

دروس خارج فقه

سال ۹۱-۹۰

حضرت آیت الله نوری همدانی

به همراه صوت دروس

بسم الله الرحمن الرحیم

آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی حسین نوری همدانی ۹۱-۹۰

نویسنده:

آیت الله العظمی حسین نوری همدانی

ناشر چاپی:

سایت مدرسه فقاهت

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی حسین نوری همدانی ۹۱–۹۰

مشخصات کتاب

سرشناسه:نوری همدانی، حسین،۱۳۰۴

عنوان و نام پدیدآور:آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی حسین نوری همدانی۹۱-۹۰ /حسین نوری همدانی.

به همراه صوت دروس

منبع الکترونیکی : سایت مدرسه فقاهت

مشخصات نشر دیجیتالی:اصفهان:مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری:نرم افزار تلفن همراه و رایانه

موضوع: خارج فقه

متن درس خارج فقه حضرت آیت الله نوری همدانی – شنبه ۲۶ شهریور ماه کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

بحثی به مناسبت شروع سال جدید درسی: خداوند به هر کس که عنایت داشته باشد به او توفیق اشتغال و تفقه در دین می دهد. خداوند در قرآن یک بار تفقه در دین آمده است. در قرآن هشت بار عبارت نفر (کوچ برای هدف عالی تری) و مشتقات آن ذکر شده است هفت بار آن مربوط به جهاد است و یک بار مربوط به نفر برای تفقه در دین می باشد.

مثلاـ در آیه ی ۷۱ سوره ی نساء می خوانیم: (یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا خُذُوا حِذْرَکُمْ فَانْفِرُوا ثُباتٍ أَوِ انْفِرُوا جَمیعاً) یعنی ای اهل ایمان آمادگی خود را حفظ کنید (آمادگی فکری، جسمی و غیره) و دسته دسته و یا با هم حرکت و کوچ کنید. این آیه نشان می دهد که تجهیزات دشمن گاه به حدی است که همه باید کوچ کنند و گاه به حدی است که دسته دسته بروند کافی است.

همچنین در آیه ی ۴۱ سوره ی توبه می خوانیم: (انْفِرُوا خِفافاً وَ ثِقالاً وَ جاهِدُوا بِأَمْوالِکُمْ وَ أَنْفُسِکُمْ فی سَبیلِ اللَّهِ ذلِکُمْ خَیْرٌ لَکُمْ إِنْ کُنْتُمْ تَعْلَمُونَ) (خفاف) جمع خفیف است و (ثقال) جمع ثقیل. یعنی همه سبک و سنگین، مجرد و متاهل، پیر و جوان، همه کوچ کنید

در آیه ی ۳۹ از سوره ی توبه می

خوانیم: (إِلاَّ تَنْفِرُوا یُعَذِّبْکُمْ عَذاباً أَلیماً وَ یَسْتَبْدِلْ قَوْماً غَیْرَکُمْ وَ لا تَضُرُّوهُ شَیْئاً وَ اللَّهُ عَلی کُلِّ شَیْ ءٍ قَدیرٌ)

در آیه ی ۸۱ از سوره ی توبه می خوانیم: (وَ قالُوا لا تَنْفِرُوا فِی الْحَرِّ قُلْ نارُ جَهَنَّمَ أَشَدُّ حَرًّا لَوْ کانُوا یَفْقَهُونَ)

این آیات مربوط به نفر و کوچ برای جهاد است.

اما آیه ای که مربوط کوچ برای تفقه است آیه ی ۱۲۲ سوره ی توبه است: (وَ ما کانَ الْمُؤْمِنُونَ لِیَنْفِرُوا کَافَّةً فَلَوْ لا نَفَرَ مِنْ کُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ لِیَتَفَقَّهُوا فِی الدِّینِ وَ لِیُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذا رَجَعُوا إِلَیْهِمْ لَعَلَّهُمْ یَحْذَرُونَ)

صدر آیه از اینکه همه کوچ کنند نهی می کند و فقط دستور می دهد که بعضی از آنان کوچ کنند و در دین تفقه کنند.

در دو آیه ی قبل می خوانیم که خداوند برای تشویق به جهاد و برای اینکه مردم پیامبر اکرم (ص) را تنها نگذارند می فرماید: (ما کانَ لِأَهْلِ الْمَدینَهِ وَ مَنْ حَوْلَهُمْ مِنَ الْأَعْرابِ أَنْ یَتَخَلَّفُوا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ وَ لا یَرْغَبُوا بِأَنْفُسِهِمْ عَنْ نَفْسِهِ)

پیامبر اکرم (ص) فرموده است (انی بعثت بالسیف) و کار پیامبر اکرم (ص) بدون جهاد و شمشیر انجام نمی شد زیرا دشمنان بسیاری وجود داشتند که باید از راه کنار زده می شدند.

بعد به این نکته اشاره می کند که کسانی که در میدان جنگ حضور می یابند و از جان و مال خود مایه می گذارند کار بسیار مهمی انجام می دهند بنابراین به ثواب آنها اشاره می کند و می فرماید: (ذلِکَ بِأَنَّهُمْ لا یُصیبُهُمْ ظَمَأٌ (تشنگی) وَ لا نَصَبٌ (سختی) وَ

لا مَخْمَصَهٌ فی سَبیلِ اللَّهِ وَ لا یَطَؤُنَ مَوْطِئاً یَغیظُ الْکُفَّارَ (مانند رزمایش ها که دشمنان را به

ص: ۲

خشم می آورد) وَ لا یَنالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَیْلًا إِلاَّ کُتِبَ لَهُمْ بِهِ عَمَلٌ صالِحٌ إِنَّ اللَّهَ لا یُضیعُ أَجْرَ الْمُحْسِنینَ)

بعد می فرماید: (وَ لا یُنْفِقُونَ نَفَقَهً صَغیرَهً وَ لا کَبیرَهً وَ لا یَقْطَعُونَ وادِیاً إِلاَّ کُتِبَ لَهُمْ لِیَجْزِیَهُمُ اللَّهُ أَحْسَنَ ما کانُوا یَعْمَلُونَ) یعنی هر هزینه ای که در این راه می کند همه برای شما ثبت می شود و خداوند به شما پاداش می دهد.

بعد خداوند آیه ی نفر را ذکر می کند و می فرماید: هر چند این جهاد و کوچ کردن ثواب و اهمیت بیشتری دارد ولی همه نباید کوچ کنند.

نفر گاهی برای جهاد است و گاه برای تفقه در دین. این دو، دو جبهه است که اسلام در این دو جبهه با دشمن برخورد می کند.

تفقه در دین: از تفقه در دین معنای لغوی و عرفی اراده شده است و الفاظ آیات و روایات بر معانی لغوی و عرفی حمل می شوند. دین متکلف بیان تمام ابعاد زندگی انسان ها است. فقه فقط یک شعبه از تفقه در دین است. در دین ده نوع معارف وجود دارد که یکی از آنها فقه مصطلح است. معارفی چون

اعتقادیات که علم کلام را به وجود آورده است و از چیزهایی بحث می کند که باید به آن ایمان و اعتقاد داشت. عبادیات که چیزهایی است که باید با قصد قربت انجام شود مانند نماز و روزه و غیره اخلاقیات که از صفات حسنه و رذائل اخلاقی

بحث می کند. کتابی مانند معراج السعاده در این مورد نوشته شده است. اقتصادیات که آنچه مربوط

بـه تولیـد و ثروت و امثال اسـت را در بر می گیرد. مکـاسب و متـاجر و امثـال آن در این بخش قرار می گیرد. اجتماعیـات که مربوط به امور مسـلمانان از لحاظ معاشـرت می باشد. معاشـرت در داخل خانواده و خارج آن و در مقابل با شـهروندان و حتی کفـار و غیر مسـلمانان را شامـل می شـود. معـارف فرهنگی که مربـوط به تعلیم و تعلم است. فرهنـگ بسـیار مهم است و تمـام حرکت ها از فرهنگ نشئت می گیرد. اینکه چه دروسـی خوانده شود و استاد چه خصوصیاتی داشته باشد همه در این معارف گنجانـده می شـود. معـارف سیاسـی که مربوط به اداره ی امت و جـامعه است و بیـان می کنـد جـامعه چگونه اداره شود. امور حکومتی. تمام قدرتها از حکومت تاثر می پذیرد. حکومت در برنامه های فرهنگی، سیاسی، اجتماعی و غیره برنامه دارد از این رو بسیار مهم است و بر این اساس ولایت فقیه بسیار مهم می باشد. معارف قضایی. معارف جهادی.

آیه الله طباطبـائی در تفسـیر آیه ی ۱۲۲ سـوره ی تـوبه می فرمایـد: تفقه در دین همه ی این مـوارد را شامـل می شـود. تفقه به معنای فهم عمیق است و اسـلام می خواهـد انسان در همه ی ابعاد دینی فهم عمیق داشـته باشـد و این امر را نیز واجب می کند. آنچه از آیه مراد از معنای لغوی و عرفی است و تفقه در دین در معنای لغوی و عرفی همه ی آن امور ده گانه را شامل

می شود.

بله فقه در اصطلاح متأخرین موضوعش عمل مکلفین است (من حیث الاحکام الخمسه

ص: ۴

و من حیث الصحه و الفساد)

مقدمات مبحث بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مقدمات مبحث بیع

قبل از شروع به بحث بیع چند مقدمه را باید بحث کنیم.

اول اینکه حکمت به وجود آمدن معاملات که یکی از آنها بیع است چه بوده است و چرا بشر در زندگی احتیاج به عقود و معاملات دارد.

انسان مدنی بالطبع است و به گونه ای خلق شده است که باید در یک نظام اجتماعی زندگی کند و یک فرد نمی تواند به تنهایی تمام حوائج زندگی خود را برآورده کند. انسان مانند حیوانات نیست، حیوانات عمدتا زندگی فردی دارند و حوائج آنها به گونه ای نیست که به زندگی اجتماعی احتیاج داشته باشند فقط بعضی از آنها مانند زنبور و مورچه و موریانه زندگی اجتماعی دارند.

زندگی اقتصادی، سیاسی و فرهنگی... انسان همه و همه به گونه ای است که به اجتماع احتیاج دارد. (البته بحث ما در جنبه ی اقتصادی است.)

در اقتصاد دو چیز مهم است که عبارت است از کالا و خدمات. کالا به چیزهایی می گویند که عینیت دارد مانند فرش، چوب و غیره. خدمات مانند برق کشی، نجاری و امثال آن. اینها اگر چه کالاـ نداشته باشند ولی مهارت دارند. ما در زندگی اجتماعی به هر دو احتیاج داریم. ما چیزی که داریم به دیگران می دهیم و از دیگران چیزهایی که نداریم می گیریم. اگر قرار باشد هر کس هر چه ندارد به زور از دیگری بگیرد این امر موجب هرج و مرج می شود از

این رو باید قانون و مقدماتی وجود داشته باشد تا افراد مطابق آن با هم

ص: ۵

مبادله کنند و در ارتباط باشند.

بر این اساس عقود به وجود آمده است. گاه سخن از بیع است و گاه بخشش و تملیک و گاه اجاره و عاریه و امثال آن.

دوم اینکه: فقه متکفل بیان قوانین الهی است و فقهاء از ابتدا فقه را ابوابی تقسیم کرده اند. محقق در اول شرایع می فرماید: این کتاب را به چهار بخش تقسیم کرده ام که عبارت است از عبادات که ده کتاب به آن اختصاص دارد. دوم عقود است که عبارت است از انشائاتی که بر اساس آن عهد و پیمان هایی در مبادلات انجام می گیرد و احتیاج به ایجاب و قبول داردو پانزده

کتاب هم به آن اختصاص دارد. سوم ایقاعات است که ایجاب و قبول احتیاج ندارد مانند طلاق، ظهار، لعان و امثال آن. محقق ده کتاب به آن اختصاص داده است. چهارم هم احکام است مانند صید و ذباحه و حدود و دیات و قضاء و شهادات و امثال آن.

سید جواد عاملی در ابتدای کتاب مفتاح الکرامه که شرح قواعد علامه است به همان تقسیم چهارگانه ی علامه اشاره می کند و بعد تقسیم دیگری ارائه می کند: عبادات و عقود و ایقاعات و سیاسات.

این تقسیم بهتر است زیرا چیزهایی مانند شهادات و حدود و دیات و امثال آن جزء سیاست های دین است.

سوم اینکه: مباحث بیع خود به چند قسمت تقسیم می شود. یکی مربوط به ماهیت بیع است آیا بیع از مقوله ی لفظ است و همان

ایجاب و قبول می باشد و یا اینکه بیع از مقوله ی معنا می

ص: ۶

باشد. حق این است که بیع از مقوله ی معنا است زیرا فرد می خواهد پول را از ملک خود خارج کند و مبیع را در ملک خود داخل کند و برای رسیدن به این امر معنوی از لفظ استفاده می کند. امام قدس سره هم می فرماید: بیع مبادله ی مال به مال نیست بلکه مبادله ی اضافه ها است. (اضافه یعنی ارتباط بین شخص و پول و یا متاع که با بیع عوض می شود.)

بحث دیگر در شرایط عوضین است و اینکه ثمن و مثمن چیست.

آیه الله خوئی می فرماید: در بیع شرط است که ثمن حتما پول باشد و کالا به کالا را نمی توان به هم فروخت

حال اگر هر دو نقود باشند چه؟ هکذا گاه پول مثمن است و کلایی که در مقابل قرار دارد ثمن می شود.

بحث دیگر شرایط متبایعین می باشد و هکذا.

این بحث را برای این مطرح می کنیم که اگر شارع می فرماید: (البیعان بالخیار) باید ابتدا بیع را بشناسیم و بعد خیار را تعریف کنیم.

همه ی این بحث ها باید مطرح شود.

چهارم اینکه: بیع از ابتدا بین مردم رواج داشته است و بعد آن را امضا کرده است و قیوداتی را به آن اضافه کرده است.

معنای بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معنای بیع

در جسله ی قبل کمی در مورد حقیقت بیع سخن گفتیم و اینکه بیع از مقوله ی معنا است نه لفظ. بعضی بیع را به ایجاب و قبول تعریف

کرده اند و آن را از مقوله ی لفظ می دانند و حال

ص: ۷

آنکه حق این است که هر چند ایجاب و قبول دخالت دارد ولی بیع آن است که شخصی تصمیم می گیرد مال خود را با مال دیگر عوض کند و ملکیت را تغییر دهد. این یک اراده ای است که در ذهن صاحب مال و مشتری به وجود می آید و این از مقوله ی معنا است. حال برای اینکه در اعتبار عقلاء این تصمیم رسمیت پیدا کند (زیرا به صرف اراده و تصمیم عقلاء نمی گویند که مال از ملک شما بیرون رفت) بنابراین به انشاء احتیاج است که همان عقد است.

فرق اخبار با انشاء این است که در اخبار از خارج خبر می دهیم ولی در انشاء در صدد ایجاد چیزی هستیم. هر دو در گفتار ما

فراوان است: مثلاً استفهام از مقوله ی انشاء است زیرا فرد با سؤال کردن چیزی را که در قلبش هست در خارج ایجاد می کند تا جواب بشنود. جوابی که فرد می دهد اخبار است.

بعد می گوییم که بیع معاطاتی از باب انشاء فعلی است یعنی دادن پول به قصد تملیک همان انشاء الله و هکذا بایع که متاع را به قصد تملیک به فرد می دهد.

تعاریف فقهاء در مورد بیع:

صاحب جواهر در ج ۲۲ ص ۲۰۴ اقوال را نقل می کند.

همچنین در کتاب مفتاح الکرامه که عنایت زیادی به نقل اقوال شده است در ج ۱۲ در بحث بیع اقوال مختلفی را ذکر می کند.

همچنین است شیخ انصاری در کتاب بیع مکاسب.

تعریف

اول: شیخ طوسی در مبسوط در علامه در تذکره می فرمایند: انه

ص: ۸

انتقال عین من شخص الی غیره بعوض مقدر علی وجه التراضی

ایشـان تعبیر به عین می کنـد و حال آنکه مبیع گاه منفعت است و گاه حق است این نشان می دهـد که در نظر ایشان مبیع حتما باید عین باشد. ان شاء الله در بحث شرایط عوضین این بحث مطرح می شود.

تعریف دوم: محقق ثانی و عده ی زیادی تعریف می کنند: انه نقل العین بصیغه مخصوصه

(نقل) مصدر است و هنگامی اسـتعمال می شود که آن را به فاعلی نسبت می دهند مانند ضرب و قول. انتقال امری است که از مصدر حاصل می شود که به آن اسم مصدر می گویند. مانند گفتار، شتسشو و امثال آن

(مصـدر آن است که با دال و نون و تاء و نون ختم می شود مانند شسـتن ولی اسم مصدر چیزی است که از مصدر حاصل می شود مانند شستشو)

تعریف سوم: بیع همان ایجاب و قبول است که در مقام انشاء بوجود می آید.

صاحب جواهر در جلد ۲۲ ص ۲۰۴ می فرمایـد: تمام تعاریفی که از بیع ارائه شـده است با اختلافی که در قیود دارنـد سه چیز است. بعضی گفته اند: نقل و بعضی گفته اند: انتقال و بعضی آن را به عقد تعریف کرده اند که همان ایجاب و قبول است.

تعریف چهارم: شیخ انصاری در اول کتاب مکاسب می فرماید: البیع کما فی المصباح مبادله مال بمال.

محقق خراسانی در حاشیه ی مکاسب می فرماید: این تعریف صحیح نیست بلکه بیع تبدیل مال

به مال است نه مبادله که بین الاثنینی است.

بعضی نیز

یک قید اضافه کرده اند و بین الاثنینی را معتبر می دانند که هر دو در آن شریک باشند مانند مضاربه.

نقول: این گونه نیست که در باب مفاعله هر دو طرف شریک باشند مانند معالجه به هر حال مبادله تعریف بهتری است زیرا در آن اثنینیت شرط است و در بیع هم دو نفر هر دو مالی را به یکدیگر تبدیل می کنند و آقا رضا همدانی هم در حاشیه ی همدانی همین را قبول کرده است.

در قرآن هم آمده است: (وَ شَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَراهِمَ مَعْدُودَةٍ وَ كانُوا فيهِ مِنَ الزَّاهِدين) (یوسف / ۲۰)

در این آیه شراء در مورد یوسف به کار رفته است. (شراء مانند بیع از اضداد است و هم برای خریدن به کار می رود و هم فروختن) در آیه ی فوق آنها یوسف را در عوض چند درهم فروختند.

در آیه ی دیگر در مورد امیر مؤمنان علیه السلام در مورد لیله المبیت می خوانیم: (وَ مِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرى نَفْسَهُ ابْتِغاءَ مَرْضاتِ اللَّهِ وَ اللَّهُ رَؤُفٌ بِالْعِباد) (بقره / ۲۰۷)

در این آیه بعضی از مردم جان خود را می فروشند و رضایت خداوند را می خرند.

همچنین می خوانیم: (إِنَّ اللَّهَ اشْتَرى مِنَ الْمُؤْمِنينَ أَنْفُسَهُمْ وَ أَمْوالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّه) (توبه / ۱۱۱)

با توجه به این آیات می بینیم که بیع فقط مبادله ی کالا به کالا نیست همانطور که در این آیات چنین است.

باید دید که تعدد موارد از باب این است که بیع مشترک لفظی است یا

مشترک معنوی (مشترک معنوی به این معنا است که بیع

یک معنای وسیع دارد و با قرائن فهمیده می شود که کدام بخش از معنا از آن اراده شده است. مثلا در خصوص بیع که جنبه ی اقتصادی دارد فقط در خصوص کالا به کار می رود)

تعریف پنجم: در معنای بیع در مجمع البحرین می خوانیم: و البیع الایجاب و القبول و هو باعتبار النقد و النسیه فی الثمن و المثمن اربعه.

یعنی گاه هر دو کالا هستند (بیع کالی) و هر دو نقد می باشند.

گاه هر دو نسیه هستند.

گاه ثمن نقد است و مثمن نسیه است (بیع سلف)

گاه مثمن نقد است و ثمن مهلت دار است که به آن نسیه می گویند.

بعد صاحب مجمع اضافه می کند که به دلیل حدیث علی علیه السلام به عمرو بن عاص و معاویه فهمیده می شود که معنا عام تر است : وَ لَمْ یُبَایِعْ حَتَّی شَرَطَ أَنْ یُؤْتِیَهُ عَلَی الْبَیْعَهِ ثَمَناً فَلَا ظَفِرَتْ یَدُ الْبَائِعِ وَ خَزِیَتْ أَمَانَهُ الْمُبْتَاع عمرو و عاص با معاویه شرط کرده بود که اگر با معاویه بر علیه امیر مؤمنان علیه السلام همکاری کند معاویه مملکت مصر را به او بدهد. معاویه هم قبول کرد و با علی علیه السلام جنگیدند و محمد بن ابی بکر را به شهادت رساندند و بعد معاویه حکومت مصر را به عمرو عاص داد. از این رو امام علیه السلام می فرماید: عمرو و عاص بیعت نکرد مگر با این شرط که معاویه در مقابل این بیعت ثمنی به او بدهد (که همان حکومت مصر بود).

بعد امام اضافه می کند که دست بایع

که عمرو عاص است که دینش را فروخت به آن نرسید.

امام علیه السلام در این روایت مثمن را دین عمرو عاص معرفی می کند و ثمن را حکومت مصر (و حال آنکه بحث نقد و نسیه در کالا در آن معتبر نیست)

برای توضیح بیشتر می توان به شرح نهج البلاغه ی خوئی ج ۳ ص ۳۶۲، ابی ابی الحدید ج ۲ ص ۱۹، بحرانی ج ۲ ص ۲۲ و غیره آمده است.

تعریف ششم: در کتاب الفقه الاسلامی و ادلته در کتاب بیع در ج ۵ ص ۳۳۰۴ اقوال عامه را نقل کرده است و با مطالعه ی آن می بینیم که بین عامه هم اختلاف است و بعد صاحب کتاب این تعریف را انتخاب می کند: اعطاء الشیء و اخذ شیء فی قباله.

معنای بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معنای بیع

بحث در معنای بیع می باشد. بیع دارای احکام بسیاری در شرع است و ما باید معنای آن را به دقت بدانیم. در شرع هر چیزی که موضوع احکام است مانند صلح، عقد، تیمم و امثال آن باید به درستی شناخته شود. در بیع هم معنای آن، شرایط عوضین و متعاوضین و امثال آن باید مشخص شود.

گفتیم که شیخ انصاری به نقل از مصباح المنیر آن را مبادله ی مال به مال می داند.

سید فقیه یزدی صاحب عروه بر مکاسب حاشیه دارد و در ج ۱ صفحه ی ۲۷۱ چند اشکال به شیخ وارد کرده است:

اول اینکه بیع در معانی متعدد استفاده می شود یکی به معنای فروختن و تملیک

عین به عوضی است که به بایع

ص: ۱۲

نسبت داده می شود. گاه به معنای خریدن است که به مشتری نسبت داده می شود. (بیع از اضداد است و به هر دو معنا می آید شراء هم چنین است.) گاه به معامله که قائم به دو نفر است گفته می شود که به آن خرید و فروش می گویند که با هم بیع را تشکیل می دهند. مثلا در قرآن می خوانیم: (یـا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا إِذا نُودِیَ لِلصَّلاهِ مِنْ یَوْمِ الْجُمُعَهِ فَاسْعَوْا إِلی ذِکْرِ اللَّهِ وَ ذَرُوا الْبَیْع) (جمعه / ۹) در این آیه بیع به معنای معامله است نه خصوص خرید و نه خصوص فروش.

هکذا در آیه ای دیگر می خوانیم: (رِجالٌ لا تُلْهیهِمْ تِجارَهٌ وَ لا بَیْعٌ عَنْ ذِکْرِ اللَّه) (نور / ۳۹) یعنی کسانی که خرید و فروش،

آنها را از ذکر خدا غافل نمی کند.

همچنین در آیه ی ۲۷۵ از سوره ی بقره می خوانیم: (احل الله البیع)

بعد سید یزدی اضافه می کند که در فقه، کتاب البیع و امثال آن همین معنا را می رساند و کتاب البیع به معنای صرف فروش نیست بلکه به معنای خرید و فروش می باشد.

گاه بیع به معنای عقد است که همان ایجاب و قبول می باشد.

بعد به سراغ این بحث می رود که آیا بیع لفظ مشترک است و چند معنا دارد و یا اینکه یک معنای عام دارد و هر زمان به حسب قرینه یکی از آنها اراده می شود.

اشکال دوم ایشان به شیخ انصاری این است که بیع مبادله ی مال به

مال نیست بلکه تملیک مال به

ص: ۱۳

عوض است زیرا مبادله در صلح هم جاری است ولی به آن بیع نمی گویند.

به هر حال برای فهمیدن معنای بیع دو راه وجود دارد یکی راه شیخ انصاری است که به لغت مراجعه کرده است و آن را مبادله ی مال به مال می داند.

راه دیگر بررسی کلمات علماء است که آن را گاه نقل العین بعوض و گاه انتقال عین به عوض و گاه عقد می دانند.

باید دید کدام یک از این دو راه را باید پیش گرفت. به نظر می آید که باید به لغت مراجعه کنیم همانطور که در معنای صعید و تیمم و امثال آن به لغت مراجعه می کنیم زیرا بیع یک لفظ عربی است و برای فهم آن باید اهل لغت مراجعه کرد. شیخ انصاری هم یکی از ظنون را قول لغویین می داند زیرا لغویین اهل خبره هستند و ما هم در بسیاری از موارد برای فهم مسأله ای به اهل خبره مراجعه می کنیم. (قول اهل لغت از باب شهادت نیست بلکه از باب رجوع به اهل خبره است مانند رجوع به طبیب که حتی اگر عادل هم نباشد باز قولش حجت است البته قول اهل خبره باید موجب اطمینان باشد.)

شارع هم مطابق فهم آنها صحبت می کرد از این باید به قول آنهایی که خبره در این فن بودند مراجعه کرد.

راه دوم رجوع به قول فقهاء است. قول فقهاء حتی اگر اجماع هم داشته باشند در تشخیص معنای لغوی حجیت ندارند. اجماع فقهاء در جایی حجت است که به قول معصوم برسد ولی

در ما نحن فیه چنین

نیست.

بنابراین نتیجه این شد که ما باید به اهل لغت مراجعه کنیم.

شیخ انصاری فقط به کتاب مصباح المنیر مراجعه کرده است و اشکال ما به ایشان این است که چرا فقط قول او را انتخاب کرده است.

به عنوان نمونه قاموس می گوید: کل من ترک شیئا و تمسک بغیره فقد اشتراه

خصوصا که در قرآن و روایات هم معنا اعم از مبادله ی مال به مال است.

در قرآن هم می خوانیم: (إِنَّ اللَّهَ اشْتَری مِنَ الْمُؤْمِنینَ أَنْفُسَهُمْ وَ أَمْوالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّهَ یُقاتِلُونَ فی سَبیلِ اللَّهِ فَیَقْتُلُونَ وَ یُقْتَلُونَ وَعْداً عَلَیْهِ حَقًّا فِی التَّوْراهِ وَ الْإِنْجیلِ وَ الْقُرْآنِ وَ مَنْ أَوْفی بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ فَاسْتَبْشِرُوا بِبَیْعِکُمُ الَّذی بایَعْتُمْ بِهِ وَ ذلِکَ هُوَ الْفَوْزُ الْعَظیمُ) (توبه / ۱۱۱)

در این آیه مردم جان و مال خود را می فروشند و ثمن هم بهشت است.

در آیه ی دیگر می خوانیم: (وَ لَبِئْسَ ما شَرَوْا بِهِ أَنْفُسَهُمْ لَوْ کانُوا یَعْلَمُونَ) (بقره / ۱۰۲)در این آیه هم مردم خودشان را در برابر هوی و هوس ها فروختند.

در آیه ی دیگر می خوانیم: (فَلْیُقاتِلْ فی سَبیلِ اللَّهِ الَّذینَ یَشْرُونَ الْحَیاهَ الدُّنْیا بِالْآخِرَه) (نساء / ۷۴)کسانی که دنیا را به آخرت می فروشند و مدخول باء همیشه بر ثمن وارد می شود مانند (أُولئِکَ الَّذینَ اشْتَرَوُا الضَّلالَهَ بِالْهُدی) (بقره / ۱۶) به هر حال در استعمالات قرآن مجید در بیشتر جاها سخن از مال نیست.

حتی علامه ی طباطبائی در تفسیر المیزان در ج ۱۲ در تفسیر آیه ی ۳۱ ابراهیم (قُلْ لِعِبادِیَ الَّذینَ آمَنُوا

یُقیمُوا الصَّلاهَ وَ یُنْفِقُوا

مِمَّا رَزَقْناهُمْ سِرًّا وَ عَلانِيَةً مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَ يَوْمٌ لا بَيْعٌ فيهِ وَ لا خِلالٌ) می فرماید: بیع در اینجا به معنای معاوضه بین شیئین است چه مال باشد چه غیر آن.

شواهد بر این امر بسیار است. در مورد ابن سعد در آن شبی که مردد بود که با امام علیه السلام بجنگد و یا ملک ری را قبول نکند گفته اند که این اشعاری را می خواند و از جمله این مصرع را خواند: فما عاقل باع الوجود بدین. یعنی عاقل نباید وجود و نقد را که این دنیا است به دین که آخرت است بفروشد.

بله ممکن است بگویید که همه ی اینها مجاز است ولی در جواب می گوییم اولا- این موارد بسیار زیاد است و از طرفی در مجاز عنایت و توجهی است که ما در این مثال ها نمی بینیم.

در روایات هم این تعابیر که در آنها مبادله ی مال به مال نیست بسیار به چشم می خورد مانند عبارت (من باعه دینه بدنیا غیره) و یا (إِیَّاکَ وَ مُصَاحَبَهَ الْفَاسِقِ فَإِنَّهُ بَائِعُکَ بِأُکْلَهٍ) امثال.

به هر حال این بحث بسیار لازم است زیرا بعد بحث می کنیم که آیا مثمن و یا ثمن حتما باید عین باشد و یا اینکه اگر حق و یا منفعت هم باشد صحیح است. اگر در اینجا ثابت کنیم که معنای بیع وسیع است در آن بحث هم می گوییم اگر حق و منفعت هم در کار باشد باز بیع صحیح است.

ایروانی هم در حاشیه ی مکاسب معنای بیع را

وسیع می داند.

ص: ۱۶

هکذا محقق غروی اصفهانی و افراد دیگر

معنا و ماهیت بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معنا و ماهیت بیع

در جلسه ی قبل توضیحاتی پیرامون بیع و ماهیت و حقیقت آن بحث کردیم و گفتیم برای به دست آوردن معانی کلماتی که در کتاب و سنت آورده است یا باید به لغویین مراجعه کنیم و یا اینکه خودمان موارد استعمال را تتبع کنیم زیرا یکی از راه های شناخت معنا استقراء است.

ما با مراجعه به کتب لغت و بررسی موارد استعمال بیع و شراء در کتاب و روایات دیدیم که معنای آن دو وسیع است و منحصر به مبادله ی مال به مال نیست. استعمال در آنها مجاز هم نیست زیرا در مجاز و استعاره مناسبتی وجود دارد ولی ما آن مناسبت را در ما نحن فیه نمی بینیم. مثلا گاه زید وارد می شود و می گوئیم زید آمد. این معنای حقیقی زید است ولی گاه می گوییم یوسف آمد تا حسن زید را برسانیم. در ما نحن فیه این مناسبت و عنایت دیده نمی شود.

امام قدس سره در کتاب بیع در ص ۱۴ می فرماید: احسن التعاریف تعریف المصباح (همان تعریفی که شیخ گفته است که مبادله ی مال به مال است.)

ما این تعریف را قبول نداریم و معنای آن را وسیع می دانیم همان طور که صاحب مهذب ج ۱۶ ص ۲۳۱ می فرماید: البیع لیس الا جعل شیء بازاء شیء

فاضل ایروانی در حاشیه اش بر مکاسب در ص ۷۱ می فرماید: البیع مبادله متعلق سلطان بمتعلق سلطان یعنی آنی که شما بر آن سلطنت دارید و

تحت اختیار

ص: ۱۷

شماست را با چیز دیگری که متعلق به دیگری است مبادله کنید.

محقق غروی اصفهانی در حاشیه اش بر مکاسب ص ۱۶ بر تعریف شیخ اشکالات مختلفی وارد می کند از جمله بر کلمه ی تملیك اشکال می کند که گاه فروشنده مالك شیء نیست مانند آنجا که حاکم مال زکات را می فروشد. بیع در آن صحیح است ولی فروشنده مالك مال زکات نیست همچنین گاه فرد مالی را می خرد و بیع او صحیح است ولی مالك مبیع نمی شود مانند جایی که فرد ابوین خود را که برده هستند می خرد و به محض خریدن آزاد می شوند.

در الفقه الاسلامی و ادلته ج ۵ ص ۳۳۰۴ آمده است: البیع مقابله شیء بشیء بعنوان المعاوضه

شرح نهج البلاغه:

در نهج البلاغه مواردی داریم که حضرت علی علیه السلام بعد از خواندن آیه ای از قرآن خطبه ای ایراد کرده است. مثلا بعد از خواندن سوره ی تکاثر مفصلی دارد. از جمله در خطبه ی ۲۲۳ بعد از تلاوت آیه ی سوره ی انفطار خطبه ای بیان فرموده اند: و من کلام له ع قاله عند تلاوته یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ ما غَرَّکَ بِرَبِّکَ الْکَرِیم ...

شرح خوئی ج ۱۴ ص ۲۶۸، شرح بحرانی ج ۴ ص ۷۴، شرح ابن ابی الحدید ج ۱۱ ص ۲۳۸ و فی ظلال ج ۳ ص ۳۰۵ این خطبه شرح شده است.

در قرآن کریم در ۶۵ مورد کلمه ی انسان ذکر شده است اما در دو جا فقط به انسان خطاب کرده است. یکی آیه ی مزبور است و آیه ی

۶

سوره ی انشقاق است: (یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ إِنَّکَ کادِحٌ إِلی رَبِّکَ کَدْحاً فَمُلاقیهِ)

شناخت انسان مطلب مهمی است. انسان مرکب از روح و بدن است. از امام صادق علیه السلام حدیثی نقل شده است که مرحوم امام قدس سره در شرح دعای سحر آن را نقل کرده است: الصوره الانسانیه هی اکبر حجج الله علی خلقه و هی الکتاب الذی کتبه بیده و الحکمه التی بناها بحکمته.

چهره ی انسان از اکبر حجج خدا بر خلق است زیرا خداوند این صورت را در پشت سه پرده و در محیطی تاریک نقاشی کرده است. (وَ صَوَّرَکُمْ فَأَحْسَنَ صُوَرَکُم)

در برخورد ابن ابی العوجاء و عده ای که ملحد بودند و خدا را قبول نداشتند با امام صادق علیه السلام می خوانیم که آنها در چند جلسه با امام صادق در مورد خداوند بحث کردند. اینها همان کسانی بودند که تصمیم داشتند در مکه هر کدام یک ربع قرآن را از خود اختراع کنند آنها وقتی همدیگر را ملاقات کرد به عجز خود اعتراف کردند. امام صادق علیه السلام از آنجا می گذشت وقتی آنها را دید این آیه را تلاوت فرمود: (قُلْ لَئِنِ اجْتَمَعَتِ الْإِنْسُ وَ الْجِنُّ عَلی أَنْ یَأْتُوا بِمِثْلِ هذَا الْقُرْآنِ لا یَأْتُونَ بِمِثْلِهِ وَ لَوْ کانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهیراً) (اسراء / ۸۸) آنها از اینکه امام از این مطلب سری باخبر بود تعجب کردند.

به هر حال او سه جلسه با امام بحث کرد و در روز چهارم که امام را دید امام از او پرسید؟ انت مصنوع ام غیر مصنوع؟ او در جواب ماند زیرا می دانست

ص: ۱۹

صنوع است و موجود دیگری او را ساخته است.

در نهج البلاغه در کلمات قصار کلمه ی هشتم می خوانیم: اعْجَبُوا لِهَذَا الْإِنْسَانِ یَنْظُرُ بِشَحْمٍ وَ یَتَکَلَّمُ بِلَحْمٍ وَ یَسْمَعُ بِعَظْمٍ وَ یَتَنَفَّسُ مِنْ خَرْمٍ یعنی از انسان تعجب کنید که با پیه (که در چشم است) می بیند و با تکه گوشتی صحبت می کند و با چند تکه استخوان می شنود (در گوش انسان استخوانی چکشی هست که وقتی صوت تولید می شود به استخوان دیگر که مانند سندان است می خورد و با این کار صوت به وجود می آید و به مغز منتقل می شود و این چکش و سندان بیش از هفتاد سال کار می کند) و با سوراخ هایی تنفس می کند.

این بدن هرچند عجیب است اما از آن عجیب تر روح انسان است و بدن به صورت آلت و ابزاری در دست روح است. بدن انسان هر هفت سال یک بار کاملا عوض می شود. در قرآن کریم در چهارده جا کلمه ی توفی به کار برده شده است و توفی به معنای گرفتن روح و قبض روح است و شخصیت انسان به همان روح است.

حال امیر مؤمنان علیه السلام که آیه ی فوق را خواندند می خواهند بگویند که ای انسان چه چیزی تو را نسبت به پروردگار کریم مغرور کرده است؟

علامه ی طباطبائی در تفسیر المیزان می فرماید: بعد فکر کرده اند که (بربک کریم) در واقع القاء جواب است یعنی شخص ممکن است بگوید که خدا کرم تو مرا به تو مغرور کرده است. بعد جواب می دهد که

این تفسیر اشتباه است زیرا کرم خداوند اقتضاء می کند که ما او را عبادت کنیم. بشر به هیچ وجه نباید گول بخورد اگر بگوید جاهل بودم خداوند می فرماید: برای تو پیامبران را فرستادم و به تو عقل دادم.

بعد امام علیه السلام می فرماید: (أَدْحَضُ مَسْئُولٍ حُجَّةً وَ أَقْطَعُ مُغْتَرٍّ مَعْذِرَه)

(ادحض) یعنی باطل ترین مسئول همان انسان است و حجت هم به معنای دلیل است. این عبارت یعنی انسان از نظر اقامه ی دلیل در مقابل سؤال خدا که چه چیز تو را در مقابل رب کریمت گول زد هر چه بگوید باطل ترین دلیل خواهد بود.

وقتی عذر انسان قبول نشود می گویند عذر او قطع شده است. از این رو امام در جمله ی دوم می فرماید: انسان گول خورده ای است که عذرش ناپذیرفته ترین عذرها است.

بعد امام علیه السلام می فرماید: (لَقَدْ أَبْرَحَ جَهَالَةً بِنَفْسِه) انسان هر چه بگوید جهالت خود را ظاهر کرده است.

بعد امام علیه السلام انسان را نصیحت می کند و می فرماید: (یَا أَیُّهَا الْإِنْسَانُ مَا جَرَّأَکَ عَلَی ذَنْبِکَ)

مولوی در این مورد شعر خوبی دارد و ما از باب مقدمه می گوییم که هر چند او در مقام تمثیل خیلی وارد بود ولی او سنی و صوفی بوده است.

صفویه صوفی ها را تقویت می کردند چون سلاطین صوفیه از اولاد شیخ صفی الدین اردبیلی هستند که قبرش در اردبیل است و از صوفی ها بوده است. از این جهت علماء در آن زمان مانند شیخ بهائی و مقدس اردبیلی در زحمت بودند. مقدس اردبیلی در کتاب

حدیقه الشیعه بحث مفصلی در مورد صوفیه دارد و بعد در مورد مولوی می گوید: صفحه ای از صفحات آن کتاب نیست که در آن وحدت وجود، وجود نداشته باشد.

مولوی ابوطالب پدر امیر مؤمنان را جزء مشرکان

می داند. صوفی ها اسلام خروشان را به یک اسلام خاموش و به چله نشینی در خانقاه ها تبدیل کردند یکی از آنها در جنگ تحمیلی شرکت نکرد و از اسلام دفاع ننمود.

به هر حال او اشعار جالب هم دارد از جمله در شعری از او می خوانیم:

در زمین مردمان خانه مکن

کار خود کن کار بیگانه نکن

چیست بیگانه؟ تن خاکی تو

کز برای اوست غمناکی او

تا تو تن را چرب و شیرین می دهدی

جوهر جان را نبینی فربهی

مفهوم بیع

.Your browser does not support the audio tag

درس خارج فقه آیت الله نوری

کتاب الصوم

۹۰/۰۷/۰۳

بسم الله الرحمن الرحیم

موضوع: مفهوم بیع

در بیع چهار صورت متصور است

گاه هر دو کالاـ هستند مثلا عبا را به کتاب مبادله می کند. گاه هر دو از نقود هستند. مثلا صراف ها همین کار را انجام می دهند و یک واحد پولی را به واحد دیگر تبدیل می کنند. گاه مثمن از متاع است و ثمن از نقود: مانند فروش عبا به پول عکس مورد سوم

یکی از موضوعاتی که در بحث بیع بین امام قدس سره و آیه الله خوئی بحث است این است که آیه الله خوئی فقط موردی را بیع می داند که مثمن متاع و ثمن از نقود باشد. اما قدس سره قائل است که هر چهار صورت بیع است.

باید دید

که بیع آیا به هر چهار مورد اطلاق می شود یا فقط بر مورد سوم.

مطلب دیگر این است که بشر از ابتدا محتاج به معامله بود زیرا یک نفر نمی توانست تمام احتیاجات زندگی خود را

ص: ۲۲

برآورده کند. سابقا مبادله به صورت جنس به جنس بود مثلا الآن در بعضی از روستاها همین معامله مرسوم است مثلا چای را به تخم مرغ می فروشند. بعد به سبب مشکلاتی که در این معامله بود و حمل و نقل اجناس برای مبادله دشوار بود، برای ثمن به سراغ نقود آمدند. البته ارزش نقود اعتباری است به همین سبب نظر به مثمن استقلالی است و نظر به ثمن آلی زیرا آنی که احتیاج است مثمن است و برای رسیدن به آن ثمنی در نظر گرفته شده است.

آیه الله خوئی به همین سبب می فرماید: چون عقلاء نقود را جایگزین متاع قرار دادند از این رو در ثمن، نقود اصل شد و مفهوم بیع تغییر یافت و اینگونه شد که مثمن کالا باشد و ثمن جزء نقود باشد.

از طرفی دیگر می فرماید: کسانی که مثمن را می دهند نوعا در نظر دارند که از آن استفاده کنند و منفعت کسب کنند ولی کسی که ثمن می دهد قصد منفعت ندارد و فقط برای رفع احتیاج خود چنین می کند. حال که این رسم و اندیشه در میان عقلاء استقرار پیدا کرد، بیع به معنای دادن نقد در برابر مثمن شد و مفهوم بیع فقط همین را شامل می شود و معاوضات دیگر از معنای بیع خارج است و برای اعتبار آن باید ادله

ی دیگری غیر از ادله ی بیع پیدا کرد. (مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۷.)

امام قدس سره قائل است: در کتاب بیع ایشان تقریر شیخ محمد حسن قدیری ص ۷ می فرماید: بیع از ابتدا

ص: ۲۳

میان مردم متعارف بود و شارع همان را با اضافه و کسر قیودی تأسیس کرده است ایشان این بحث را مطرح می کند و می فرماید: هل تکون معاوضه المتاع بالمتاع بیعا او یختص البیع بمعاوضه المتاع بالنقد و هل تکون معاوضه النقد بالنقد بیعا او یختص البیع بمعاوضه المتاع بالنقد. و هل تکون معاوضه النقد بالمتاع بیعا او یختص البیع بمعاوضه المتاع بالنقد.

سپس امام قدس سره می فرماید: ظاهره صدق البیع عرفا فی جمیع تلک الموارد.

به نظر ما کلام امام قدس سره صحیح است و ما نیز در مفهوم بیع گفتیم که معنای آن وسیع است و هر نوع معاوضه ای را به چیز دیگر شامل می شود حتی معاوضه ضلالت به هدی و امثال آن. از طرفی تطوراتی که در زندگی افراد به وجود می آید و نوع بیع در میان آنها فرق می کند موجب نمی شود که معنای بیع عوض شود. (از این رو کلام آیه الله خوئی صحیح نیست.) آنچه آیه الله خوئی فرموده اند از باب اشتباه مصداق به مفهوم است. مثلا در جایی اگر بگویید آب بیاور همیشه آب را با یخ می آورند این موجب نمی شود که معنای آب، مایع همراه با یخ باشد بلکه آنچه در آن مکان رسم است مصداقی از مفهوم آب است. در ما نحن فیه هم همین است.

مطلب دیگری

که آیه الله خوئی مطرح می کند این است که آیا در بیع شرط است که مبیع اصل باشد و ثمن تبع باشد مثلا اصل عبا است و پول فقط برای به دست آوردن عبا

به کار می رود. حتی آقا رضا همدانی می گوید: یعتبر فی البیع ان یکون المبیع اصلا و الثمن تبعا و بدلا و غیر آن بیع نیست.

ما می گوییم گاه هر دو اصل است یعنی من عبا را به کتاب می فروشم و برای من عبا اصل است و برای شما کتاب اصل است. (بر خلاف آقا رضا همدانی که این را بیع نمی داند زیرا ثمن و مثمن در عرض هم هستند و یکی اصل و دیگری تبع نیست.)

نقول: در مفهوم بیع گفتیم که صرف معاوضه ی یک چیز به چیز دیگر کفایت می کند و اصل و تبع بودن در مفهوم آن داخل نیست.

همچنین این بحث مطرح است که آیا لازم است بایع مالک متاعی باشد که می فروشد و آیا لازم است که مال را به فرد مقابل تملیک کند یا اینکه صرف اینکه در اختیار او قرار دهد کافی است. (مثلا کسی که پدر و مادر خود را که برده هستند می خرد و بایع آن دو را در اختیار مشتری می گذارد نمی تواند آن دو را به او تملیک کند و بعد از خرید هر دو آنا ما آزاد می شوند)

بحث بعدی این است که در بیع معتبر است ثمن در ملک کسی داخل شود که معوض از ملک او خارج می شود و غیر آن بیع نیست مثلا

اگر کسی به نانوا صد هزار تومان پول دهد و بگوید به هر فقیری دو عدد نان بده در اینجا آنچه نانوا به فقیر می دهد نمی تواند بیع باشد.

حال

باید دید آیا معنای بیع آنقدر وسیع هست که این موارد را هم شامل شود یا نه

مفهوم بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مفهوم بیع

بحث در معنای بیع است و گفتیم بیع یک معنای عرفی دارد و بشر از روزی که زندگی اجتماعی را شروع کرده است به مبادله احتیاج داشته است. ابتدا این کار به شکل مبادله ی کالا به کالا بوده است و بعدا نقود را ابداع کردند تا مبادله راحت صورت انجام شود.

بعد به نظر آیه الله خوئی و امام قدس سره اشاره کردیم. آیه الله خوئی در بیع شرط می داند که ثمن از نقود باشد. بعد ایشان دیده است که انواع دیگری از مبادله مانند مبادله ی کالا به کالا و یا نقود به نقود (مانند کار صراف ها) نیز وجود دارد از این رو ایشان به آیه ی دیگری استنباط می کند تا مشروعیت این معامله ها را اثبات کند. خداوند در سوره ی نساء آیه ی ۲۹ می فرماید: (یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَیْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُم)

یعنی ای اهل باطل اموال خود را در بین خود به باطل مصرف نکنید مگر اینکه از راه تجارتی که هر دو به آن راضی بوده اید باشد.

از این آیه دو حکم استفاده می شود یکی اینکه اگر تراضی در کار نباشد اکل مال به باطل است و اینکه داد

و ستدی که به شکل تراضی طرفین باشد اشکال ندارد و اکل مال به باطل نیست.

آیه الله خوئی از این آیه صحت سایر معاملات را استفاده می کند و می فرماید تجارت

ص: ۲۶

های مزبور (عن تراض) است و مشروع می باشد.

همچنین خداوند در آیه ی اول از سوره ی مائده می فرماید: (یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُود)

عقد به معنای عهد است یعنی هر چه عقد و پیمان و قرارداد است باید به آن عمل کرد از این رو اگر بین دو نفر قراردادی منعقد شد این عبارت از عقد می باشد و آیه هم کبرای آن را بیان می کند و آن اینکه باید به آن وفا کرد.

نکته ی دیگر این است که اصل در معاملات فساد است مگر اینکه دلیلی بر جواز اقامه شود. به دلیل اینکه مبادله به معنای نقل و انتقال است و تملیک و تملک جدیدی ایجاد می کند و اگر ما در این عمل جدید شک کنیم اصل فساد و عدم انتقال و

عدم حصول تملک و ملکیت است.

از این رو اگر در شرائط عقد مانند تأخر ایجاب از قبول و شرایط متعاوضین و عوضین و غیره شک کنیم اصل عدم حصول نقل و انتقال است و استصحاب اقتضاء می کند مال همچنان در ملک مالك قبلی خود باقی مانده است و منتقل نشده است.

همانطور که قبلا هم گفتیم نظر امام قدس سره بر خلاف آیه الله خوئی این بود که معنای بیع وسیع است.

بحث دیگری که امام قدس سره در کتاب بیع ص ۲۷ مطرح می کنند

عبارت است از: عدم تقوم البیع بکون المبیع اصلا و الثمن بدلا

یعنی قوام بیع به این نیست که مبیع اصل باشد و ثمن فرع باشد. فاضل ایروانی در حاشیه ی خود

ص: ۲۷

بر مکاسب ص ۷۲ (و همچنین آقا رضای همدانی در حاشیه ی خود بر بیع ص ۴) قائل است که هر معاوضه ای نمی تواند بیع باشد بلکه باید در بیع، مبیع اصل و ثمن فرع باشد مثلا کسی که پول دارد و تصمیم دارد طعامی بخرد. اصل در نظر او خرید طعام است و برای به دست آوردن آن ناچار است پولی هم پرداخت کند زیرا بایع بدون ثمن، طعام را به او نخواهد داد.

به هر حال در نظر عقلاء مثمن اصل است به این معنا که اهمیت اصلی به او اعطاء می شود ولی ثمن در این اندازه از اهمیت قرار ندارد.

حال اگر کسی عبا را با کتاب معاوضه می کند چون ثمن و مثمن در یک رتبه از اهمیت قرار دارند، معامله ی مزبور بیع نمی باشد. هکذا اگر کسی نقود را به نقود تعویض کند مثلا در سابق یک نوع درهم در تمامی شهرها متعارف نبوده است و هر شهری درهم خاص خود را استفاده می کرد از این رو اگر کسی از شهری به شهر دیگر می رفت می بایست نزد صراف رود و درهم خود را به درهم آن شهر تعویض کنند. طبق نظر فاضل ایروانی و دیگران این نوع معامله نیز بیع نیست.

همچنین گفته اند که اگر کسی که مالک پول است و آن را مثمن قرار دهد و در

عوض آن حیوانی را بخرد (حیوان ثمن باشد به این معنا که فرد پول خودش را می فروشد و در عوض آن حیوانی را به دست می آورد.) این نیز بیع

نیست.

اینها نیز با استدلال بر تجاره عن تراض و آیه ی اوفوا بالعقود این نوع معامله ها را هر چند بیع نیز جایز و لازم الوفاء می دانند.

امام قدس سره در کتاب بیع ص ۲۹ این فرع را مطرح می کند و قبول نمی کند و می فرماید: در ابتدا قبل از اینکه نقود ابداع شود، بیع فقط به شکل مبادله ی متاع به متاع بوده است.

به هر حال بر اساس این بحث، بحث دیگری هم مطرح می شود که در مبادله ی کالا به کالا و یا مبادله ی نقود به نقود کدام یک از دو فرد معامله کننده بایع است و کدام مشتری زیرا هر دو در یک رتبه قرار دارند یکی عبا را می دهد و کتاب می گیرد و دیگری کتاب را می دهد و عبا می گیرد. بر این اساس بعضی از فقهاء گفته اند که کسی که ابتدا شروع به انجام این معامله می کند و صیغه را جاری می نماید بایع است.

امام قدس سره می فرماید: ما اصلا در گرو تمییز بایع از مشتری نیستیم و اصلا قرار نیست که بایع اول بیع را شروع کند و بعد مشتری. هکذا یک نفر می تواند از طرف بایع و مشتری وکیل باشد و بگوید من از طرف زید و عمرو کتاب را به عبا معاوضه کردم. با همین یک بیان که

در آن تقدیم و تاخیری نیست بیع محقق می شود.

امام قائل است که همه ی این موارد بیع است و آنها که قائل هستند بیع نیست مصداق را به

مفهوم خلط کرده اند.

آقا رضا همدانی در حاشیه ی خود ص ۴ به کلمهء باء عنایت دارد و می فرماید: هر چیزی که باء بر سر آن در آید آن ثمن است از این رو مبادله ی مال بمال یعنی مبادله ی مثمن به ثمن و بر این اساس باید مثمن اصل باشد و ثمن فرع.

مرحوم ایروانی اشکال کرده است و گفته است مبادله به معنای تبدیل شیء بشیء است.

به هر حال همان گونه که امام قدس سره قائل است تمام موارد فوق جزء بیع محسوب می شود و معنای بیع وسیع است و همه را شامل می شود.

مفهوم بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مفهوم بیع

در جلسه ی قبل نظر آیه الله خوئی و امام قدس سره را در معنای بیع ذکر کردیم. همچنین نظر فاضل ایروانی و آقا رضا همدانی را مبنی بر اینکه قائل بودند باید مبیع اصل باشد و ثمن فرع، ذکر و نقد کردیم و گفتیم این کلام صحیح نیست و از باب اشتباه مصداق به مفهوم است.

ثمره ی این بحث ها در خیلی از موارد ظاهر می شود مثلا یکی از احکام بیع خیار مجلس است اگر صور قبلی را بیع بدانیم در همه ی آنها خیار مجلس وجود دارد و اگر بیع نباشد بلکه عقدی لازم الاجراء باشد دیگر خیار مجلس در آنها جاری نیست.

همچنین خیار حیوان، حیوانی است که مربوط به

مشتری می باشد که تا سه روز اگر حیوانی را خرید خیار دارد از این رو باید بایع و مشتری از هم تفکیک شوند و همچنین عمل مزبور تحت

ص: ۳۰

عنوان بیع باشد نه عنوان دیگری.

به هر حال امام قدس سره قائل بود که تمام صور مطرح شده بیع است و برای فهم بیع باید به عرف مراجعه کنیم و عرف هم همه را بیع می داند. حتی در میان عرف، بایع و مشتری از هم تفکیک شده اند و هر کدام در عرف مشخصات خاص خود را دارند. بله اگر شک کنیم کدام بایع است و کدام مشتری واضح است که آثار مربوط به بایع و مشتری را بر هیچ کدام بار نمی کنیم.

مسأله ی دیگر این است که مال به چه چیزی گفته می شود. صاحب مصباح در تعریف بیع می گوید: البیع مبادله مال بمال.

حال باید دید که مال چیست و فرق آن با ملک چیست.

مال، از ماده ی میل است و هر چه که عرفا مردم به آن میل دارند و در عرضه و تقاضا برای آن مالیت قائلند به آن مال می گویند. ملک هر چیزی است که تحت ملکیت داخل می شود. البته اسباب ملکیت متعدد است مانند حیازت (انسان به بیابان می رود و هیزم جمع می کند و یا در دریا می رود و ماهی می گیرد) همچنین سبب دیگر از طریق معامله و معاوضه است و گاه از طریق ارث به دست می آید.

نسبت بین مال و ملک عام و خاص من وجه است:

گاهی چیزی مال است ولی

ملک نیست مانند اموالی که در خارج موجود است مانند ماهی در دریا و امثال آن که هنوز توسط من حیازت نشده است. من مالک آنها نیستم ولی

ص: ۳۱

آنها مال هستند.

گاهی چیزی ملک است ولی مال نیست مانند یک حبه گندم که در ملک من است ولی عرف برای آن هزینه نمی کند.

گاهی چیزی هم ملک است و هم مال. مانند تمامی اموالی که تحت ملکیت ماست.

امام قدس سره در بیع لازم می داند که هم مبیع و هم ثمن هر دو مال باشند از این رو ایشان تعریف مصباح را بهترین تعریف می دانند ولی آیه الله خوئی در مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۲۳ این کلام را قبول ندارد و می گوید: اما ما ذکره صاحب المصباح من ان الاصل فی المبیع مبادله المال بمال لا یکون دلیلا علی ذلک لعدم حجیه قوله. بعد اضافه می کند که اگر لازم شد کسی حشره ای را از کسی بخرد در این صورت اولا حشره مال نیست و بیع هم اگر سفهی نباشد بلکه غرض عقلائی بر آن بار باشد معامله ی مزبور اشکال ندارد.

(بله شارع در بعضی موارد مالیت را از بعضی چیزها سلب کرده است مانند خمر و خنزیر و امثال آن.)

بحث دیگر در بیع این است که آیا لازم است بایع مالک باشد و آیا مبیع هم باید مملوک بایع باشد یا نه و همچنین مشتری آیا باید آن را تملک کند و ملکیت برای او حاصل شود یا نه.

عده ای قائل هستند لازم نیست بایع مالک باشد زیرا در بسیاری از موارد

بایع می فروشد ولی مالک نیست مثلا حاکم شرع موقوفه ای را می فروشد و حال آنکه مالک آن نیست و همچنین حاکم شرع مال کسی را

ص: ۳۲

که به اهل و عیالش نفقه نمی دهد را می فروشد و به عیالش نفقه می دهد و همچنین مال بدهکاری که طلبش را نمی دهد می فروشد و دیونش را ادا می کند و موارد متعدد دیگر. حتی در بیع فضولی می خوانیم که بایع مالک نیست و حال آنکه شارع آن را با اجازه ی متأخر آن را اجازه داده است.

همچنین معتبر نیست که مبیع مملوک باشد. مثلا حاکم مال زکات را می فروشد و حال آنکه مالک زکات خداوند است.

همچنین معتبر نیست که مشتری مالک مبیع شود مثلا اگر کسی ابوین خود را که برده هستند بخرد، بیع او صحیح است ولی او مالک آن دو نمی شود حتی بعضی از فقهاء گفته اند که بایع آنا ما مالک می شود و بعد آزاد می شوند ولی این کلام را بقیه قبول نکرده اند و گفته اند فرزند هرگز مالک ابوین خود نمی شود. در این موارد همان که ابوین یک لحظه تحت سلطه ی او قرار بگیرند کافی است.

در قرآن، ملکیت به معنای اختیار و سلطه داشتن است. حضرت موسی به خداوند می گوید: (رب انی لا املک الا نفسی و اخی) از طرفی در روایات می خوانیم: (لا ـ بیع الا ـ فی ملک) جمع بین دو این است که ملک به معنای سلطه است نه ملکیت اعتباری که در فقه بحث می شود.

در وسائل ج ۱۶

ص ۱۱ باب ۷ از ابواب عتق حدیث ۱۰

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ فِي الْأَمَالِي عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُوسَى الْمُتَوَكِّلِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ السَّعْدَآبَادِيِّ

عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِي الْقَاسِمِ الْكُوفِيِّ عَنْ حَنَانِ بْنِ سَدِيرٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي جَعْفَرٍ الْبَاقِرِ ع هَلْ يَجْزِي الْوَلَدُ وَالِدَهُ (آیا فرزند می تواند زحمات پدر را جبران کند) قَالَ لَيْسَ لَهُ جَزَاءٌ إِلَّا فِي خَصْلَتَيْنِ أَنْ يَكُونَ الْوَالِدُ مَمْلُوكاً فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ أَوْ يَكُونَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَيَقْضِيَهُ عَنْهُ.از این حدیث استفاده می شود که پسر می تواند پدر را که برده است بخرد و حتی این عمل مستحب می باشد. (ولی خریدن موجب تملک پدر نمی شود بلکه سلطه ای آنا ما ایجاد می شود و بعد پدر آزاد می گردد.)

مفهوم بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مفهوم بیع

بحث در این است که بسیاری از فقها مانند شیخ انصاری و صاحب جواهر، تملیک و تملک را در مفهوم بیع معتبر دانسته اند.

از سویی دیگر بعضی از فقهاء مانند امام قدس سره و دیگران این دو را در مفهوم بیع دخیل نمی دانند زیرا در بسیاری موارد بیع انجام می شود ولی تملیک و تملک نیست در آن موارد بعید است بگوییم که مفهوم بیع مشترک لفظی است از این رو در حقیقت معنای بیع وسیع می باشد و عبارت می باشد از جعل الشیء بازاء شیء همه ی موارد بیع به حساب می آیند.

نقول: ما در جهان خارج چهار نوع تحقق داریم.

یکی از آنها تحقق خداوند متعال است. او موجودی است بذاته لذاته. این تحقق را تحقق واجبی می گوییم. دوم موجوداتی

هستند که بذاته موجود هستند ولی قیامشان به خداوند است آنها موجود بذاته و فی غیره می باشند. مانند جواهر چه روحانیات و چه جسمانیات

ص: ۳۴

(همانند انسان) سوم موجوداتی هستند که فی غیره و لغیره هستند مانند عوارض (همانند کفیت و کمیت و سایر اعراض که روی هم رفته به نه قسم بالغ می شوند.) چهارمین قسمی که به بحث ما مربوط است اعتباریات است. اینها وجود واقعی ندارند بلکه عقلاء برای تنظیم امور زندگی آنها را اعتبار کرده اند. از جمله می توان به اوراق بها دار همانند اسکناس مثال زد. برگه ی اسکناس همانند سایر برگه ها است ولی قیمتی برای آن اعتبار شده است. از این موارد می توان به چراغ قرمز و امثال آن نیز مثال زد. ملکیت نیز یک نوع از اعتباریات است. مثلا شخصی مالک متاعی است ولی بعد از مرگ او، اموال او از آن ورثه می شوند. در این مورد خارج تغییری نکرده است ولی آن اموال برای افراد دیگری اعتبار شده است. همچنین است زوجیت و طلاق و امثال آن در همه ی این موارد در حقیقت اشیاء تغییری ایجاد نمی شود ولی قوانین و قراردادها تغییر می کند.

امام قدس سره در ص ۲۶ از کتاب البیع و آیه الله در جلد ۲ مصباح الفقاهه ص ۲۳ و ۵۷ و محقق اصفهانی ص ۱۶ از حاشیه بر بیع مکاسب، فاضل ایروانی ص ۷۱ تا ۷۲، مهذب الاحکام ج ۱۶ ص ۲۳۱ قائلند که در مفهوم بیع تملیک و تملک خوابیده

نیست و مفهوم بیع وسیع تر و اعم است.

تفسیر نهج البلاغه:

گفتیم امیر مؤمنان علی علیه السلام در بعضی از خطبه ها در ابتدا آیه ای از قرآن را تلاوت می فرماید و بعد نکاتی

را مطرح می کند.

از جمله در خطبه ی ۲۲۳ می خوانیم: و من کلام له ع قاله عند تلاوته یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ ما غَرَّکَ بِرَبِّکَ الْکَرِیم أَدْحَضُ مَسْئُولٍ حُجَّهً وَ أَقْطَعُ مُغْتَرٍّ مَعْذِرَهً لَقَدْ أَبْرَحَ جَهَالَهً بِنَفْسِهِ امام بعد از تلاوت آیه می فرماید: اگر انسان در مقام دلیل برآید و بگوید که فلان چیز موجب فریب خوردن من شد باطل ترین دلیل را آورده است و همچنین عذرش هرگز قابل قبول نیست و اگر عذر بیارد مغرور و فریب خورده ای است که هرگز عذرش قبول نمی شود.

اولین نکته تفسیر آیه ی مزبور است خداوند در قرآن بعد از آیه ی مزبور در سوره ی انفطار می فرماید: الَّذی خَلَقَکَ فَسَوَّاکَ فَعَدَلَکَ در این آیه سه نکته بیان شده است که اولین آنها خلقت است. از نظر فلسفه تمام مخلوقات حادث هستند یعنی مسبوق به عدم می باشند و خداوند به آنها وجود بخشیده و آنها را خلق کرده است.

در بحث فلسفه سه نوع قدیم داریم:

قدیم ذاتی: وجودش مخصوص به عدم نیست. این نوع قدیم مخصوص خداوند متعال است. قدیم زمانی: وجودش مسبوق به عدم فی زمان نیست (نه عدم ذاتی) بسیاری از موجودات قدیم ذاتی نیستند ولی قدیم زمانی هستند یعنی از اول همیشه بودند به این معنا که خداوند علت ایجاد آنها است و علت از معلول منفک نیست و اینها از همان اول وجود داشتند. مثلا خود زمان دارای قدم زمانی است یعنی

از اول بوده است و زمانی نبوده که نباشد. قدیم اضافی: پدر نسبت به فرزند قدم اضافی دارد زیرا قبلا به وجود آمده

است.

همچنین حادث هم سه نوع است.

حادث ذاتی: حادثی که وجودش مسبوق به عـدم است. حادث زمانی:ماننـد وجود ما که در زمانی نبود و بعـد به وجود آمـد. حادث اضافی: پسر نسبت به پدرش حدوث اضافی دارد زیرا بعد از او به وجود آمده است.

هر موجودی که حادث است مخلوق است و انسان هم حادث و مخلوق خداوند می باشد.

و امـا معنـای (سواک). یعنی موجود مرکب و مجموعه ای است که هر یک از اعضاء در جای مناسب خودش واقع شـده است. خلقت موجودات با تسویه همراه است

تسویه در تمامی مخلوقات وجود دارد همان گونه که خداونـد در سوره ی نازعات می فرماید: (أَ أَنْتُمْ أَشَدُّ خَلْقاً أَمِ السَّماءُ بَناها رَفَعَ سَمْكَها فَسَوَّاها)

اما معنای (فعـدلک): یعنی خداونـد میان موجودات مختلف توازن برقرار کرده است و هر کدام مکمل دیگری هسـتند هر یک خادم دیگری و مخـدوم دیگری می باشـد. علامه طباطبایی مطالب بسـیاری در این مطلب دارد. ایشان می فرمایـد: در برداشـتن یک لقمه توازن بسیاری وجود دارد اولا چقدر دست ها در کار بوده است که این لقمه نان به دست شما رسیده است. بعد باید دست داشـته باشـیم و بتوانیم آن را به دهان بگذاریم. در دهان هم باید با اسـتفاده از دندان هایی که به شـکل های مختلف آن آن را خورد کنیم. در دهان باید آب دهان باشد و زبانی باشد که آن را بگرداند. به هر حال همین یک لقمه

نان که خورده می شود ناشی از عوامل و اسباب مختلفی است که انسان را قادر به خوردن آن می کند. همینطور

است دستگاه هاضمه و بعد قسمتی از آن غذا دفع می شود و بخش دیگری از آن در کبد ذخیره می شود و بخش دیگری از آن به خون تحویل داده می شود.

بعد خداوند می فرماید: (فی ای صوره ما شاء رکبک) او اگر می خواست می توانست انسان را به صورت دیگری خلق کند ولی ما را انسان خلق کرده است.

مفهوم بیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: مفهوم بیع

تعریف شیخ انصاری در مفهوم بیع را مطرح و نقد کردیم. ایشان می فرماید: انشاء تملیک عین بعوض.

در حواشی مکاسب به این تعریف اشکال شده است که جامع افراد و مانع اغیار نیست.

فاضل ایروانی در حاشیه ی مکاسب ص ۷۳ و ۷۴ می فرماید: این تعریف پائین ترین تعریف ها است. سپس او پنج اشکال به تعریف مزبور وارد کرده است.

اشکال اول این است که بیع اگر انشاء باشد دیگر خودش قابل انشاء نیست و حال آنکه بیع قابل انشاء می باشد. گفتیم بیع از مقوله ی معنا است نه لفظ و از این رو قابل انشاء می باشد مانند زوجیت و ملکیت که چون از مقوله ی معنا و اعتبار هستند قابل انشاء می باشند. حال شیخ انصاری وقتی می فرماید: البیع انشاء تملیک یعنی انشاء تملیک بیع است و واضح است که این خود قابل انشاء نیست و حال آنکه ما گفتیم بیع قابل انشاء است. به بیان ساده انشاء دیگر قابل انشاء نیست و اگر بیع انشاء

باشد دیگر قابل انشاء نخواهد بود.

نکته: صاحب کفایه نیز در باب صیغه ی افعل اشکالی مشابه این را

ص: ۳۸

مطرح می کند آنجا که می فرماید: امر به معنای طلب و به معنای شیء است. آنی که به معنای طلب به است جمعش اوامر است و آنی که به معنای شیء است جمعش امور می باشد. بعد می فرماید: بعضی امر را به صیغه ی افعل معنا کرده اند و اشکال آن این است که اگر به صیغه ی افعل باشد دیگر قابل انشاء نمی باشد. زیرا انشاء بر معنا وارد می شود نه بر چیزی که غیر معنا است و در خارج محقق شده است.

بحث دیگر این است که بعضی بیع را به تملیک و تملک تعریف کرده اند. بسیاری از فقهاء این تعریف را صحیح نمی دانند. بله در بسیاری از موارد تملیک و تملک وجود دارد ولی این دو در معنای بیع اخذ نشده است و می توان موردی را یافت که

این دو قید در آن نیست ولی بیع محقق است.

صاحب مفتاح الکرامه ج ۱۲ ص ۴۸۲ می گوید: استاد ما (بحر العلوم) قائل است که التعریف الاسد و الاخصر هو تملیک العوض بمال.

صاحب جواهر ج ۲۲ ص ۲۰۵ می فرماید: و فی مصابیح العلامه الطباطبائی ان الاخصر و الاسد تعریفه بانه انشاء تملیک العین بالعوض علی وجه التراضی.

در مهذب الاحکام ج ۱۶ ص ۲۳۱ و امام در ص ۲۶ و محقق اصفهانی ص ۱۶ و آیه الله خوئی در ج ۲ مصباح الفقاهه ص ۲۳ و ۲۷ قائل هستند بیع به

معنای تملیک و تملک نیست زیرا موارد هست که در آنها این دو قید نیست ولی بیع محقق می باشد.

محقق اصفهانی می فرماید: الالتزام بالتملیک فی جمله من الموارد مشکل منها بعید العبد من ینعتق علیه (پدری که ابوین خود را که برده هستند می خرد که تا آنها را خرید آزاد می شوند و پسر مالک ابوین خود نمی شود.) منها شراء العبد تحت الشده من الزکاه (اگر بنده ای تحت اربابش در سختی می توان از مال زکات او را خرید. در اینجا بایع مالک زکات نیست.)

حق این است که بیع تبدیل در اضافه هست یعنی قبل از بیع نسبتی بین من و کتاب بود و فرد مقابل که مشتری است هم نسبتی به پول داشت. بعد از بیع این دو اضافه تغییر می کند.

بیع در فارسی هم به معنای خرید و فروش است که معنای وسیعی دارد و به معنای همین تغییر در اضافه می باشد.

مفهوم بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مفهوم بیع

بحث در تعریف شیخ انصاری از بیع بود که ایشان مطابق تعریفی که از مصباح اخذ کرده بود تملیک و تملک را در بیع معتبر می دانست.

نقد این کلام را ذکر کردیم و گفتیم مواردی وجود دارد که بیع محقق می شود ولی تملیک و تملکی در کار نیست و در جلسه ی قبل به مواردی مثال زدیم.

از جمله این است که اگر حاکم شرع از زکات برای مسجد وسائلی خرید واضح است که او مالک زکات نیست و همچنین نمی تواند آن را به کسی تملیک کند ولی در عین حال بیع

محقق است.

همچنین از سهم سبیل الله در زکات چیزی را می خرد. زیرا سبیل الله معنای عامی دارد

ص: ۴۰

و خرید اسلحه و تجهیزات و غیره را شامل می شود. حتی ثمن آن را می تواند در سبیل الله صرف کند.

همچنین فروش نماء عینی که در سبیل الله وقف شده است.

البته در وقف خاص موقوف علیهم مالک وقف هستند ولی در وقف عام مالک خداوند است. به هر حال فروش وقف و یا نماء آن در وقف عام (اگر شرایط فروش آن فراهم باشد) جایز است ولی فروشنده مالک آن نیست.

در جواهر ج ۲۲ ص ۳۵۷ بحث بیع وقف ذکر شده است. همچنین در مفتاح الکرامه ج ۱۳ ص ۱۱۱ تا ۱۳۴ این بحث مطرح

شده است.

به هر حال چون این موارد نقض بر تعریف شیخ بار است امام قدس سره و بسیاری از فقهاء بیع را به تبدیل اضافتین معنا کرده اند یعنی بیع موجب می شود اضافه ی ملکیت بایع به متاع و اضافه ی ملکیت مشتری به ثمن تغییر کند.

مطلب دیگر این است که آیه الله خوئی در مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۲۵ می فرماید: در بیع معتبر است که عوض و ثمن داخل در ملک من خرج المعوض (المثمن) عن ملکه شود. از این رو مواردی که چنین نیست بیع هم نیست مثلاـ فردی نزد نانوا می رود و پولی به او می دهد و می گوید هر فقیری که از شما نان خواست به او بده. بعد ایشان می فرماید: که آیات قرآن هم همین را اقتضا می کند. از جمله

در سوره ی یوسف می خوانیم: (و شروه بثمن بخس دراهم معدوده) در این آیه کاروانی که یوسف

را فروختند همان ها پول را دریافت کردند.

از این رو ایشان در مثال نانوا قائل است که شما پول را به نانوا می دهید و او هم نان را به شما می فروشد و بیع محقق می شود ولی من او را وکیل می کنم که آن را به دست فقراء بدهد و او هم قبول می کند. بله اگر کسی این توجیح را قبول نکرد می گوییم: اگر چنین باشد عمل مزبور هم بیع نیست بلکه از باب صلح یا هبه می باشد یعنی من پول را به شما می دهم و شما آن را به دیگران هبه یا صلح می کنید.

نقول: ظاهرا در نظر عرف هم باید همین را بگوییم یعنی در بیع باید هر کسی که چیزی را از دست می دهد باید چیزی را دریافت کند بنابراین کلام آیه الله خوئی صحیح است. (البته این قید در کلام امام قدس سره ذکر نشده است.)

اختصاص داشتن معوض به عین و عدم آن کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اختصاص داشتن معوض به عین و عدم آن

بحث در مفهوم بیع است گفتیم: شیخ مطابق مصباح، در تعریف بیع می فرماید: البیع مبادله المال بمال و الظاهر اختصاص المعوض بالعین فلا یعم ابدال المنافع بغیرها و علیه استقر اصطلاح الفقهاء فی البیع.

شیخ بعد از معنای بیع به سراغ شرایط عوضین رفته است و گفته است معوض حتما باید عین باشد و منافع نمی تواند معوض باشد.

نقول: باید عین، منفعت و حق را بشناسیم

اما عین به چیزی می گویند

که ذاتیت دارد و تشخص و تحقق دارد و الآن موجود است. مانند کتاب، فرش و غیره

ص: ۴۲

عین گاه شخصی جزئی است و صدق بر کثیرین ندارد مانند کتاب و فرش. گاه عین کلی است و قابل صدق بر کثیرین است. این عین گاه مشاع است مانند ثلث خانه و یا ثلث کتاب. و گاه مفروض و معین و تفکیک شده است. جایی که مفروض و معین است گاه به شکل کلی در ذمه است مانند فروش ده من گندم که فرد می فروشد و پولی در عوض آن دریافت می کند و آن ده من را به ذمه می گیرد تا بعد پرداخت کند و هر ده من گندمی را شامل می شود. حال، این کلی که در ذمه است حالّ می باشد (نه مؤجل) یعنی بعد از مشتری می تواند بعد از بیع فورا آن را مطالبه کند و گاه زمان دارد و مؤجل است یعنی مشتری پول را الآن داده است و بایع آن را بعدا پرداخت می کند که به آن بیع سلم یا سلف می گویند. همچنین گاه عین کلی معین است ولی در جای خاصی وجود دارد مانند یک من گندم از توده گندمی که در جایی ریخته اند. همچنین گاه کلی در

ذمه به خود کسی که کلی در ذمه دارد فروخته می شود گاه به غیر او مثلا من ده من گندم از زید خردیم و پولش را دادم و زید ده من گندم در ذمه دارد که به من بدهکار است و من مالک آن هستم. حال گاه آن ده من را به خود زید می

فروشم (بیع الدین علی من هو علیه) و گاه آن را به فرد دیگری می فروشم.

ص: ۴۳

(بیع الدین علی غیر من هو علیه)

معنای منفعت: منفعت چیزی است که به تدریج از عینی به وجود می آید. مثلا ماشین عین است ولی سوار شدن بر آن منفعت آن است. همچنین سکنای دار و یا اجاره ی خانه منفعت خانه است.

معنای حق: حق اقسامی دارد مثلا فردی در جایی اول آمده و جا گرفته است وآن را عوض بیع قرار می دهد. همچنین حق تحجیر است مثلا کسی مکانی را سنگچنین کرده است تا آباد کند و بعد آن را عوض بیع قرار می دهد.

شیخ انصاری قائل است که معوض فقط باید عین باشد و منفعت و حق نمی تواند معوض قرار بگیرد.

اقوال فقهاء: مدعای شیخ در میان فقهاء مورد اختلاف قرار گرفته است و بعضی مانند صاحب جواهر قائل به همین شده اند ولی امام قدس سره در کتاب بیع و فاضل ایروانی در حاشیه اش قائلند که می تواند غیر عین هم باشد.

سید فقیه یزدی در حاشیه ی مکاسب می گوید: معوض باید عین باشد.

صاحب نهج الفقاهه که حاشیه ی سید حکیم (صاحب مستمسك) بر مکاسب است در جلد اول ص ۳ معوض با فقط عین می داند.

در کتاب منیه الطالب فی حاشیه المکاسب نوشته ی شیخ موسی نجفی خوانساری که تقریرات درس محقق نائینی است در ج ۱ ص ۱۰۱ می خوانیم که معوض باشد فقط عین باشد. همچنین است تقریرات درس محقق نائینی ج ۱ ص ۸۸ که شیخ محمد تقی عاملی نوشته

است.

صاحب جواهر در ج ۲۲ ص ۲۰۸ تا ۲۰۹ می فرماید: لا خلاف

و لا اشکال که معوض حتما باید عین باشد.

صاحب مفتاح الکرامه ج ۱۲ ص ۴۷۹ کلام علامه را در تعریف بیع می آورد که می فرماید: البیع انتقال عین مملوکه من شیخ الی غیره بعوض مقدر علی وجه التراضی

بعد خود ایشان هم مانند علامه قائل است که معوض باید عین باشد.

در مقابل امام قدس سره در ص ۳۱ و ۳۲ از کتاب بیع قائل هستند که معوض علاوه بر عین می توان منفعت و یا حق باشد.

سبزواری در مهذب الاحکام در ج ۱۶ ص ۲۲۷ قائل است که مبیع حتما باید عین باشد و بر این اجماع وجود دارد.

فاضل ایروانی در حاشیه ی مکاسب ص ۷۲ مانند امام قدس سره قائل است که غیر عین هم می شود و به تعریف شیخ که عین را معتبر می داند اشکال می کند و می گوید: بل المقطوع به خلافه.

دلیل مسأله:

همچنین آیه الله خوئی در مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۱۰ می گوید: لا ریب که معوض باید عین باشد زیرا عرفا و لغه بیع فقط در جایی استعمال می شود که معوض عین باشد. و از لفظ بیع همین تبادر می کند.

سید یزدی در حاشیه ی مکاسب و محقق نائینی در منیه الطالب به همین دلیل تمسک می کنند. (در اصول خواندیم که تبادر و عدم صحت سلب و اطراد که همان شیوع استعمال است علامت تشخیص معنای حقیقی از مجازی است.) در میان این سه اطراد بیشترین کاربرد را

دارد و وقتی کسی در میان اهل لغت برود و استعمال آنها را ببینید

می توانـد معنـای الفـاظ را متوجه شود. البته قول لغویین که اهـل خبره هسـتند اگر مفیـد اطمینان باشـد نیز حجت است و معیار شناخت به حساب می آید.

بعـد آیه الله خوئی می گوید: بله تا اینجا ثابت شد الآن معنای بیع فقط در جایی اسـتعمال می شود که معوض بیع باشد ولی آیا این ثابت می کند که در عصر معصومین هم به همین شکل بوده است؟ زیرا در طول زمان ادبیات و معانی آنها تغییر می کند.

بعد ایشان از طریق استصحاب قهقرایی ثابت می کند که در زمان معصومین هم همین معنا وجود داشته است.

در استصـحاب رایـج متیقن سـابق است و شک لاحق ولی در استصـحاب قهقرائی متیقن فعلی است و شک در سابق است. اگر کسـی به روایات مراجعه کنـد می بیند که یقین در قبل است مثلا سابقا یقینا وضو داشـته است و بعد شک برای او حاصل شده است از این رو یقین در سـابق و شـک در لاـحق است. آن ادله نمی توانـد استصـحاب قهقرائی را ثـابت کنـد از این رو آیه الله خوئی و دیگران که به این استصـحاب قائـل هسـتند از طریق بناء عقلاء جلو می آینـد و می گوینـد اگر چنین استصـحابی جایز نباشـد بسـیاری از ابواب اجتهـاد مسـدود می شود مثلا در (فتیمموا صـعیدا طیبا) می بینیم که معنای صـعید در ما نحن فیه چنان است ولی نمی دانیم آیا در زمان نزول قرآن و در زمان معصومین هم همین بوده است یا نه در همه

ی اینها از طریق استصحاب قهقرائی جلو می رویم و مراد خود را

ثابتی می کنیم.

ان شاء الله این بحث در جلسه ی بعد پیگیری می کنیم.

اختصاص داشتن معوض به عین و عدم آن کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اختصاص داشتن معوض به عین و عدم آن

در جلسه ی قبل دلیل کسانی که قائل بودند در بیع حتما باید معوض عین باشد را خواندیم. این دسته قائل بودند معوض نباید منفعت و یا حق باشد.

شیخ انصاری انصاری و عده ی دیگری از فقهاء به این امر قائل بودند ولی امام قدس سره و فاضل ایروانی مخالفت کرده بودند و مبیع را اعم می دانستند.

آیه الله خوئی هم قائل بود که معوض حتما باید عین باشد زیرا عرفا و لغه بیع فقط در جایی استعمال می شود که معوض عین باشد. و از لفظ بیع همین تبادر می کند.

نقول: در کلام ایشان تناقض وجود دارد زیرا ایشان ابتدا در مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۷ می فرماید: ثمن باید حتما از نقود باشد و الا بیع محقق نمی شود

دوم اینکه ایشان قائل است مبیع حتما باید از اعیان باشد نه منفعت و حق.

سوم اینکه ایشان در ص ۲۲ می گوید: البیع التبدیل بین شیئین فی جهه الاضافه ایه اضافه کانت سواء کانت اضافه ملکیه ام اضافه مالیه ام اضافه حقیه (یعنی نسبت بایع به مثمن و نسبت مشتری به ثمن عوض می شود.)

بنابراین ایشان صدق عنوان معاوضه را در مفهوم بیع کافی می داند حتی ایشان تعریف صاحب مصباح که آن را به مبادله ی مال به مال است صحیح نمی داند و می

فرماید: اگر کسی به سبب غرضی اگر بخواهد حشره ای را بخرد

ص: ۴۷

هر چند حشره مالیت ندارد ولی بیع صحیح است.

با توجه به این سه نکته می بینیم که ایشان در ص ۲۲ مفهوم بیع را وسیع گرفته است ولی در ابتدا مبیع را فقط از اعیان می داند و در جای دیگر در بیع معتبر می داند که ثمن فقط از نقود باشد.

به هر حـال در جلسه ی قبـل دلیل آیه الله خوئی را ذکر کردیم و آن اینکه الآن از معنای بیع فقط چیزی به ذهن خطور می کند که در آن معوض عین باشد همچنین می توان معنای بیع را از چیزی که در معوض عین نباید سلب کرد.

نکته: در تبادر اشـکال شده است که تبادر هنگامی صورت می گیرد که ما به معنای علم داشـته باشیم و حال آنکه می خواهیم از تبادر معنای صحیح را متوجه شویم.

در جواب گفته شـده است که تفـاوت بین دو علم در اجمـال و تفصـیل است به این گونه که ابتـدا علم اجمـالی به معنـای لفظ داریم و بعد که تبادر حاصل می شود به علم تفصیلی دست می یابیم.

به هر حال ما این تبادر را قبول نداریم و قبلا هم از آیات و روایات مختلف ثابت کردیم که معنای بیع وسـیع است و اختصاص نـدارد به جایی که معوض عین باشـد. مواردی چون فروش سـرقفلی و یا بازخرید کردن (شخصـی مدتی خدمت کرده و سابقه دارد و فردی آن سابقه را می خرد) حتی در فارسی عبارت وطن فروش و تن فروش و امثال آن همچون

باع دینه بدنیا غیره و موارد بسیار دیگر علامت این است

ص: ۴۸

که معنای بیع وسیع است. حتی در المنجد آمده است: البیع بذل المثمن و اخذ الثمن.

حتی در نهج البلاغه در مورد حضرت آدم در خطبه ی اول می خوانیم: فباع الیقین بشکه و العزیمه بوهنه.

در کلمات قصار هم می خوانیم: النَّاسُ فِیهَا رَجُلَانِ رَجُلٌ بَاعَ فِیهَا نَفْسَهُ فَأَوْبَقَهَا وَ رَجُلٌ ابْتَاعَ نَفْسَهُ فَأَعْتَقَهَا

در جای دیگر می خوانیم: وَ إِذَا بَخِلَ الْغَنِیُّ بِمَعْرُوفِهِ بَاعَ الْفَقِیرُ آخِرَتَهُ بِدُنْیَاه همچنین: وَ إِیَّاکَ وَ مُصَادَقَةَ الْفَاجِرِ فَإِنَّهُ یَبِیعُکَ بِالتَّافِهِ (تو را به لقمه ی ناچیزی می فروشد)و در جای دیگر می فرماید: إِنَّهُ لَیْسَ لِأَنْفُسِکُمْ ثَمَنٌ إِلَّا الْجَنَّةَ فَلَا تَبِیعُوهَا إِلَّا بِهَا حال که معنای بیع تا این حد وسیع است چرا باید آن را محدود کنیم. حتی ما در معنای وسیع بیع شک نداریم تا به سراغ استصحاب قهقرا رویم.

مطلب دیگر این است که بعضی در ما نحن فیه به اجماع تمسک کرده اند و اینکه اجماع بر این تحقق یافته که معوض حتما باید بیع باشد.

نقول: اینجا جای اجماع نیست و اجماع در ما نحن فیه کاربرد ندارد زیرا ما برای اجماع کاشفیت قائلیم (بر خلاف سنی ها که برای آن طریقیت قائلند و خلافت را به قول خودشان با اجماع درست کرده اند شیخ انصاری در مورد ایشان می فرماید: هو الاصل لهم و هم الاصل له.)

ما می گوییم که اگر علمای ما بر چیزی اجماع کرده اند این کشف می کند که به دلیلی دست یافته اند که ما به آن دست نیافته ایم و الا

بر یک موضوع اتفاق نظر نداشتند. بنابراین اجماع باید در

حکم شرعی باشد ولی در معنای لغوی اجماع حجیت ندارد و اگر هم اجماعی در کار باشد مدرکی است به این معنا که آنها مجتهد بودند و این معنا را استنباط کردند و ما هم مجتهد هستیم و به اجتهاد خود اعتماد می کنیم.

حتی علماء تا قبل از علامه اجماعا قائل به منزوحات بئر بودند ولی علامه قائل شد که آب چاه هم مانند آب کر است و تا صفات ثلاثه اش تغییر نکند نجس نمی شود.

امام قدس سره در کتاب بیع ص ۳۱ و ۳۲ هم ادعا کرده اند مفهوم بیع عام است و اختصاص ندارد به جایی که معوض عین باشد. بعد ایشان چند مثال می زند. اول اینکه گاه کشاورزها شیار و شخم زدن زمین را می فروشند یعنی زمین را که شخم زده اند و حقی را که بر اثر شیاربندی و شخم زمین به دست آورده اند می فروشند.

همچنین بیع سرقفلی در واقع بیع است (فردی مدتی در جایی مغازه داشته و شناخته شده است و بعد این اعتبار را می فروشد) هر چند معوض در آن عین نیست.

اشتراط عین بودن معوض و عدم آن کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: اشتراط عین بودن معوض و عدم آن

گفتیم شیخ انصاری بیع را مبادله ی مال به مال می داند و قائل است که در بیع، مبیع باید عین باشد و عمل فقهاء هم بر این قرار گرفته است هرچند در کلمات بعضی از فقهاء در نقل غیر عین هم استعمال می شود. بعضی از محشین گفته اند که مراد از این بعض، شیخ

طوسی در مبسوط است.

بعد شیخ انصاری اضافه می

ص: ۵۰

کند که کلمه ی عین در بسیاری از اخبار در فروختن غیر عین به کار رفته است و بعد ایشان به سه مورد اشاره می کند:

جواز خدمت مدبر: مدبر این است که انسان به عبد بگوید: انت حر دبر حیاتی. یعنی بعد از مرگ من تو آزاد هستی. حال تا زمانی که مولی زنده است بنده در ملک اوست ولی مولی نمی تواند او را بفروشد اما منافع و خدمات او را می تواند بفروشد.

روایات آن در وسائل ج ۱۶ ص ۷۴ باب ۳ از ابواب تدبیر حدیث ۱ تا ۴ آمده است.

به یک روایت اشاره می کنیم: مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ فَضَالَةَ عَنْ أَبَانٍ عَنْ أَبِي مَرْيَمَ عَنْ أَبِي عَبْدِ

اللَّهِ ع قَالَ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ يُعْتِقُ جَارِيَتَهُ عَنْ دُبُرٍ أَ يَطَؤُهَا إِنْ شَاءَ أَوْ يَنْكِحُهَا أَوْ يَبِيعُ خِدْمَتَهَا حَيَاتَهُ فَقَالَ أَيَّ ذَلِكَ شَاءَ فَعَلَ. بيع سکونت خانه ای که صاحب مجهول است: خانه ای در دست کسی است ولی مالکش مجهول است ولی آن فرد که خانه در دست اوست (و به اجازه ی حاکم شرع حق استفاده از آن را دارد) و در آن سکونت دارد هر چند نمی تواند خانه را بفروشد ولی می تواند حق استفاده ی خود از منافع خانه را می تواند بفروشد.

روایات آن در وسائل ج ۱۲ ص ۲۵۰ باب ۱ از ابواب عقد البیع و شروطه آمده است:

حدیث ۵: عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ رِئَابٍ وَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ

جَبَلَةَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ عَبْدٍ صَالِحٍ

(امام کاظم) ع قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ فِی یَدِهِ دَارٌ لَیْسَتْ لَهُ وَ لَمْ تَزَلْ فِی یَدِهِ وَ یَدِ آبَائِهِ مِنْ قَبْلِهِ قَدْ أَعْلَمَهُ مَنْ مَضَی مِنْ آبَائِهِ أَنَّهَا لَیْسَتْ لَهُمْ وَ لَا یَدْرُونَ لِمَنْ هِیَ فَیَبِیعُهَا وَ یَأْخُذُ ثَمَنَهَا قَالَ مَا أُحِبُّ أَنْ یَبِیعَ مَا لَیْسَ لَهُ قُلْتُ فَإِنَّهُ لَیْسَ یَعْرِفُ صَاحِبَهَا وَ لَا یَدْرِی لِمَنْ هِیَ وَ لَا أَظُنُّهُ یَجِیءُ لَهَا رَبٌّ أَبَداً قَالَ مَا أُحِبُّ أَنْ یَبِیعَ مَا لَیْسَ لَهُ قُلْتُ فَیَبِیعُ سُکْنَاهَا أَوْ مَکَانَهَا فِی یَدِهِ فَیَقُولُ أَبِیعُکَ سُکْنَایَ وَ تَکُونُ فِی یَدِکَ کَمَا هِیَ فِی یَدِی قَالَ نَعَمْ یَبِیعُهَا عَلَی هَذَا بیع اراضی خراجیه: اراضی خراجیه از آن همه ی مسلمین است. ما در اسلام سه نوع مالکیت داریم یکی مالکیت شخصی است و دیگری مالکیت عمومی است که مربوط به همه ی مسلمان ها است مانند اراضی مفتوح عنوه (هر سرزمینی که به واسطه ی قهر و غلبه ی لشکر اسلام بر کفار به دست آمده است. در ایران بسیاری از شهرها به این ترتیب به دست آمده است ولی بعد به تدریج فراموش شده است.) و سوم ملکیت ولائی که از آن امام است مواردی چون دریا، کوه ها، جنگل ها و غیره همه جزء انفال است و مال خدا و پیغمبر خدا و امام است و در زمانی که امام غائب است در اختیار فقیه قرار می گیرد.

اراضیه ی خراجیه مربوط به همه ی مسلمین است ولی کسی که در بخشی از آن کار کردن و حقی به دست آورده آن حق را می تواند

بفروشد (هر چند زمین را نمی تواند)

ص: ۵۲

این بحث به شکل مفصل در مستند نراقی ذکر شده است شیخ انصاری هم در آخر مکاسب محرمه آن را بحث کرده است.

روایات آن در وسائل ج ۱۲ ص ۲۷۳ باب ۲۱ از ابواب عقد البیع و شروطه ذکر شده است.

به هر حال در همه ی این موارد عین فروخته نمی شود و شیخ انصاری آنها را توجیه می کند ولی ما معنای بیع را عام می دانیم و موارد فوق را هم شاهد بر صحت کلام خود می دانیم.

سید فقیه یزدی در حاشیه اش بر مکاسب علاوه بر این سه مورد یک مورد را اضافه کرده است و گفته است در ابواب

وسائل ج ۱۵ ص ۸۵ باب ۶ از ابواب الْقَسْمِ وَ النُّشُوزِ وَ الشِّقَاقِ حدیث ۶: عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ یَحْیَی عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ الْعَلَوِیِّ عَنِ الْعَمْرَکِیِّ عَنْ عَلِیِّ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَخِیهِ مُوسَی بْنِ جَعْفَرٍ ع قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ لَهُ امْرَأَتَانِ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا لَیْلَتِی وَ یَوْمِی لَکَ یَوْماً أَوْ شَهْراً أَوْ مَا کَانَ أَ یَجُوزُ ذَلِکَ قَالَ إِذَا طَابَتْ نَفْسُهَا وَ اشْتَرَی ذَلِکَ مِنْهَا فَلَا بَأْسَ در این روایت کسی از امام علیه السلام می پرسد که فردی دو همسر دارد و یکی از آنها شب و روز خود را به فرد می فروشد (زیرا مرد باید شب های خود را به طور مساوی بین زوجاتش تقسیم کند) آیا جایز است که امام علیه السلام در پاسخ می فرماید: اگر به این کار راضی باشد و آن را بفروشد اشکال ندارد.

تفسیر نهج البلاغه:

گفتیم امیر مؤمنان علی علیه السلام

در بعضی از خطبه ها در ابتدا آیه ای از قرآن را تلاوت می فرماید و بعد نکاتی را مطرح می کند.

از جمله در خطبه ی ۲۲۳ می خوانیم: و من کلام له ع قاله عند تلاوته یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ ما غَرَّکَ بِرَبِّکَ الْکَرِیم أَدْحَضُ مَسْئُولٍ حُجَّهً وَ أَقْطَعُ مُغْتَرٍّ مَعْذِرَهً لَقَدْ أَبْرَحَ جَهَالَهً بِنَفْسِهِ بعد می فرماید: یَا أَیُّهَا الْإِنْسَانُ مَا جَرَّأَکَ عَلَی ذَنْبِکَ (ای انسان چه چیزی تو را بر گناه جری کرده است) وَ مَا غَرَّکَ بِرَبِّکَ وَ مَا أَنَّسَکَ بِهَلَکَهِ نَفْسِکَ (چه چیز تو را به هلاکت خود مانوس کرده است که در فکر خود نیستی. انسان در دنیا غرق می شود حتی ما هم ممکن است در کتاب ها غرق شویم و به فکر خود نباشیم. باید به فکر خود باشیم و در راه کمال گام بر داریم. امام علیه السلام در جای دیگر می فرماید: اللَّهِ اللَّهَ اللَّهَ فِی أَعَزِّ الْأَنْفُسِ عَلَیْکُمْ وَ أَحَبِّهَا إِلَیْکُمْ فَإِنَّ اللَّهَ قَدْ أَوْضَحَ لَکُمْ سَبِیلَ الْحَقِّ در این کلام اعز الانفس خود ما هستیم. (نهج البلاغه خطبه ی ۱۵۷)

انسان در عین اینکه در دنیا کارهای زیادی دارد به خودش هم باید توجه کند و کسانی در دنیا توانستند کار انجام دهند که به خودشان توجه داشته اند. در قرآن هم می خوانیم: (نَسُوا اللَّهَ فَأَنْساهُمْ أَنْفُسَهُم) یعنی چون آنها خدا را فراموش کردند خدا هم کاری کرد که آنها خودشان را فراموش کنند. زیرا کسی که خدا را فراموش کند مصالح خودش را هم فراموش می کند و دچار هلاکت می شود.

علامه

در تفسیر در ذیل این

ص: ۵۴

آیه نکات بسیاری دارد و علت آن را بیان می کند. در آیات بسیاری از خود زیانی انسان سخن آمده است مانند (خسروا انفسهم)

امام قدس سره در عین اینکه این همه کار داشتند به خودشان هم توجه داشتند و انسان تا خودش را درست نکند نمی تواند در مقام درست کردن دیگران بر آید. کتابی در مورد امام قدس سره چاپ شده است به نام عبادت های امام. دختر امام نقل می کند که هر شب برای امام شب قدر بود. سپس می گوید: همیشه مقید بودیم یک جعبه دستمال کاغذی در کنار سجاده ی امام بگذاریم و هنگامی که ایشان العفو العفو و استغفر الله می گفت کلمات او با اشک چشم همراه بود و اواخر عمر به ما دستور داده بود که کنار سجاده حوله ای بگذاریم.

ایشان روزی هشت مرتبه قرآن می خواند. همچنین هر روز به حیاط می آورد و می گفت: تحصنت بدار سقفها لا اله الا الله و سورها محمد رسول الله و بابها علی ولی الله و ارکانها لا حول و لا قوه الا بالله. یعنی ما در سرایی به سر می بریم که سقف آن لا ـ اله الا ـ الله است و خداوند متعال این سرا به این ترتیب به وجود آورده است و دیوار آن محمد رسول الله است و درب آن علی ولی الله می باشد...

شرایط معوض و عوض كتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرایط معوض و عوض

شیخ انصاری قائل بود که در بیع معوض باید عین باشد. از این رو نمی شود معوض را حق و یا منفعت قرار دارد. ما این کلام

را قبول نکردیم و

ص: ۵۵

علت آن را مطرح نمودیم. امام قدس سره و فاضل ایروانی هم کلام شیخ را قبول نکردند. معنای بیع عام است و معوض هر چه باشد داخل در مفهوم بیع است.

عین به مالی گفته می شود که در خارج وجود دارد و جسم بوده دارای طول و عرض و عمق است. عین گاه جزئی حقیقی است و قابل صدق بر کثیرین نیست (مانند کتاب و عبا) و گاه کلی و قابل صدق بر کثیرین می باشد این خود بر چهار قسم است:

کلی مشاع: مثلا ـ ثلثی از خانه را می فروشد. و این ثلث هر قسمت از خانه را شامل می شود (از این رو قابل صدق بر کثیرین است.)

کلی فی المعین: مانند یک من از خرمن. این یک من تا متشخص نشود و جدا نشود بر هر یک من از آن خرمن صدق می

کنـد. بله هنگـامی که جـدا شـد جزئی می شود. (عین هنگـامی جزئی می شود که قابـل اشاره ی حسـیه باشـد و قابل صـدق بر کثیرین نباشد.)

کلی فی الذمه: کسی کتاب را به یک من گندم در ذمه می فروشد و یک من گندم که در ذمه است بر هر یک من گندمی که وجود دارد صدق می کند.

دین: مثلا ما از زیـد ده من گندم طلبکاریم و این ده من در ذمه ی زید است. این ده من را به دیگری می فروشـیم. (گاه این ده من را به خود زید می فروشیم و گاه به دیگری)

سید فقیه یزدی در حاشیه ی مکاسب اشکالی مطرح کرده است و

آن اینکه مورد

سوم و چهارم اشکال دارد زیرا هنوز در خارج موجود نیست و نمی توان آن را فروخت. زیرا ما چیزی را می فروشیم که ملکیت داشته باشد و چیزی که در خارج محقق نیست ملکیت هم ندارد. به بیان دیگر ملکیت از اعراض است و اعراض احتیاج به محل دارند و وقتی چیزی در خارج نباشد ملکیت هم عارض آن نمی شود و در نتیجه قابل مبادله نیستند. بله هنگامی که در خارج متشخص شد جزئی می شود و دیگر جزئی نیست.

امام قدس سره قائل است که اشکال منحصر به این چهار مورد نیست و در همه ی اقسام جاری می باشد. زیرا هر چیزی که مشخص نشده باشد قابل صدق بر کثیرین است و در خارج وجود ندارد زیرا هنگامی وجود پیدا می کند که جزئی باشد.

نقول: اینها ملکیت را از اعراض می دانند و چون ملکیت را اعراض می دانند از این رو این اشکال را مطرح می کنند.

نقول: موجودات خارجیه به چهار قسمت تقسیم می شود که قبلا هم به این تقسیم اشاره کردیم:

وجود واجب تعالی که فی ذاته، بذاته و لذاته است.

وجود جوهری. این وجود در خارج قیام بذات دارد مانند کتاب

وجود عرضی: اینها در خارج قائم به ذات نیستند و همیشه به دیگری وابسته هستند مانند سیاهی و سفیدی.

وجود اعتباری: مانند ملکیت.

جوهر و نه عرض همه با هم متباین می باشند و عبارتند از:

ز جوهر و کم و کیف و متی و وضع و جده

ز أین و فعل و قبول و مضاف

حظ داری

ص: ۵۷

کم گاه متصل است و یا منفصل مانند لاغری و چاقی کیف گاه مسموع است مانند اصوات و یا مبصرات است مانند چیزهایی که دیده می شوند. متی بودن در زمان است. وضع این است که موجودی که وجود دارد چه نسبتی با دیگر اجسام دارد (با فوق و تحت و یمین و یسار و غیره) جده این است که خود جسم یک وضعی دارد که بر خودش محیط است مانند عمامه بر سر داشتن. أین به معنای کون الشیء فی مکان است. فعل به معنای علت است یعنی یک موجود چه تاثیری دارد. قبول همان انفعال است و همان تأثر گرفتن می باشد. مضاف نیز ابوت و بنوت است.

صاحب جواهر در ج ۲۲ ص ۲۰۶ در بحث تعریف بیع که آیا نقل است یا انتقال یا ایجاب و قبول مطرح شده است. صاحب جواهر ابتدا می فرماید: معنای بیع انتقال نیست زیرا انتقال از مقوله ی انفعال است و خود احتیاج به چیزی دارد تا محقق شود. ایجاب و قبول هم از مقوله ی کیف است (زیرا لفظ می باشد) ولی بیع از مقوله ی فعل و نقل می باشد.

صاحب مفتاح الکرامه در ج ۱۲ ص ۴۷۷ همین مطلب را مطرح می کند.

با توجه به این مقدمه می گوییم ملکیت از اعراض نیست بلکه از امور اعتباریه است. وجود اعتباری ما بازائی در خارج ندارد و عقلاء برای تسهیل امور از آن استفاده می کنند و در خارج با تغییر اعتبار چیزی تغییر نمی کند. مثلا کسی مالک متاعی بود و می میرد این

مالکیت

از بین می رود و ورثه اش مالـک می شود. در خارج چیزی تغییر نمی کنـد و فقط اعتبارها عوض می شود. البته فقیه یزدی هم همین جواب را مطرح می کند.

مطلب دیگر این است که شیخ انصاری در مورد عوض می فرماید: و اما العوض لا اشکال فی جواب کونه منفعه و لا یبعد عدم الخلاف فیه

ایشان هر چند در معوض قائل بود که باید عین باشد ولی در عوض (ثمن) قائل است که می تواند غیر غیر باشد.

قبلا خواندیم که آیه الله خوئی قائل بود که عوض باید از نقود باشد.

امام قدس سـره در اول کتاب بیع جلد سوم ص ۷ این بحث را مطرح می کنـد که آیا لازم است مبیع و یا ثمن مال باشـد یا نه: قالوا یشترط فی کل منهما ان یکون متمولا لان البیع مبادله مال بمال.

بعـد ایشان می فرماید: که می توانیم در این اشتراط مناقشه کنیم. بعد ایشان مثال می زند که حیوان هایی هسـتند که به زراعت ضرر می رساننـد مانند موش و یا به انسان آسـیب می رسانند مانند عقرب. حال مالک زمین می خواهد این موجودات مضـر را از بین ببرد و می گوید هر کس یکی از اینها را بیاورد من فلان مقدار به او پول می دهم. عمل مزبور بیع است و اشکالی ندارد هر چند موش و یا عقرب مالیت ندارد. به هر حال شـرط نیست که عوض و معوض مالیت داشته باشند بلکه اگر غرض عقلائی به بیع حاصل باشد معامله بی اشکال است.

ما نیز همان طور که قبلا

فتیم معنای بیع وسیع است و حتی اگر غیر مال هم باشد باز مبادله صحیح است.

اعتبار مالیت در مبیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اعتبار مالیت در مبیع

امام قدس سره در اول جلد سوم از کتاب بیع ص ۷ بحث اعتبار مالیت در مبیع و عدم آن را مطرح می کند. علت طرح این بحث این است که صاحب مصباح المنیر بیع را به مبادله مال بمال تعریف کرده بود و شیخ انصاری هم همین تعریف را پسندیده بود. مال چیزی است که در مقابل آن پول و مال داده می شود. امام هم در جلد اول همین تعریف از بیع را بهترین تعریف انتخاب کرده بود ولی در جلد سوم در اعتبار مالیت خدشه وارد کرده است و می فرماید: قالوا یشترط فی کل منهما ان یکون متمولا (مالیت داشته باشد) لان البیع مبادله مال بمال و یمکن المناقشه فیه بان المالیه لا تعتبر فی البیع.

بعد می فرماید: اگر کسی حیوانات مضره به زراعت مانند موش و یا مضره به انسان مانند عقرب را به دلیل اینکه از محل کار و زندگی خود دور کند بخرد و بگوید هر کس از این محل موش یا عقربی را بیاورد از او می خریم. امام این بیع را صحیح می داند هر چند موش و عقرب مالیت ندارد.

یکی از قواعد فقهیه عبارت است از (من اتلف مال الغیر فهو له ضامن)، و حال آنکه در ما نحن فیه اگر کسی عقرب ها و موش های موجود در محل زندگی بایع را بکشد ضامن نمی باشد زیرا آنها مالیت ندارند ولی با این وجود بیع آنها صحیح

ص: ۶۰

است.

ما نیز معنای بیع را بسیار وسیع می دانیم و آن را داد و ستد می دانیم چه مادی باشد و چه معنوی و چه مالیت باشد یا نه.

به هر حال لازم نیست که مبیع عند العرف مالیت داشته باشد بلکه همین که مبیع نزد فردی که بیع را انجام می دهد مالیت داشته باشد کافی است. مثلا گاه معالجه ی فرد منحصر به چیزی است که نزد عرف مالیت ندارد ولی نزد آن فرد به دلیل غرض معالجه، از اهمیت برخوردار است از این رو اگر آن را بخرد و در ازای آن مالی پرداخت کند، بیع صحیح است.

نقول: ما باید تفاوت عقود را کاملا بدانیم از این رو فرق بیع با سایر عقود باید مشخص شود.

عقود انواعی دارد و یکی از دسته بندی های از این قرار است. بعضی از عقود اذنیه است و بعضی عهدیه. از عقود اذنیه می توان به عاریه اشاره کرد. اگر ما کتابی را به کسی دهیم که مطالعه کند کتاب مال ماست ولی با این عقد فرد مزبور فقط با اذن ما حق انتفاع دارد. قوام عاریه به اذن ماست و اگر ما از اذن خود برگردیم مال را باید به ما تحویل دهند.

همچنین وکالت از این نوع عقود است و وکیل به اذن ما توانـد در مال تصـرف کنـد. هکذا ودیعه که فرد از طرف ما اذن دارد که مال را حفظ کند.

عقود عهدیه عقودی که در آن بین طرفین ایجاب و قبول و عهدی صورت می گیرد. این نوع عقود گاه تنجیزیه است و

ص: ۶۱

گاه تعلیقیه.

تنجیزیه ماننـد عقـد بیـع است که هم ایجـاب و قبـول دارد و هم منجز است و بر چیزی معلق نیست و حـتی تعلیق در آن موجب بطلان عقد است.

تعلیقیه مانند سبق و رمایه است که هر چند بین ما و کسی که متصدی سبقت گرفتن و امثال آن می شود ایجاب و قبول خوانده می شود ولی عقد معلق به این است که فردی از آنها از دیگران جلو بیفتد و رتبه ی اول را کسب کند.

هکذا در جعاله فرد می گوید: من رد عبدی فله کذا و این عقد معلق به این است طرف مقابل عمل مزبور را انجام دهد.

بـا این بیان عقـد صـلح به معنای تسالم و سازش بین دو طرف است و در آن تسـهیلاتی هست که در بیع نیست مثلا در بیع باید وزن مبیع مشخص باشد ولی در صلح لازم نیست.

همچنین قرض، خود عقـدی است ولی تملیـک در آن تملیـک بالضـمان است یعنی او بایـد همین مبلغ را همـان مال را به ما بر گرداند (هنگام عودت، در قیمی، قیمت آن و در مثلی، مثل آن باید حفظ شود.)

به هر حـال مـا بـا تعریف امـام که مالیت در مبیع شـرط نیست موافق هستیم ولی اشـکال ما به ایشان این است که کلام ایشان با تعریف بیع که آن را مبادله ی مال به مال می دانست همخوانی ندارد.

سپس امام قدس سـره در اینکه لازم نیست عوض و معوض عین باشند در ص ۳۵ از ج ۱ می فرماید: مبیع لازم نیست عین باشد و مبیع همانند ثمن است

ص: ۶۲

می تواند حق و یا منفعت هم باشد. به این معنا که اگر بیع مبادله ی بین شیئین است مبیع حتی اگر غیر عین هم باشد باز مبادله صدق می کند. (علماء در طرف ثمن وسعت قائل هستند و حتی اگر حق و منفعت هم باشد باز آن را صحیح می دانند بر خلاف آیه الله خوئی که قائل بود ثمن حتما باید مبیع باشد ولی امام این وسعت را در طرف مثمن هم قائل است.)

صاحب جواهر در ج ۲۲ ص ۲۰۹ هم این مطلب را مطرح می کند.

لعل التزام اعاظم در فرق بین ثمن و مثمن ناشی از یکی از دو چیز باشد:

اول کلام فقهاء است که در مقام فرق بین بیع و اجاره گفته اند که بیع نقل در اعیان است و اجاره نقل در منافع است. ولی این کلام برای فرق بین بیع و اجاره است نه اینکه معنای بیع منحصر در نقل اعیان باشدو.

دوم ادعای اجماع است. این نیز صحیح نیست زیرا ما در معنای لغوی بیع صحبت می کنیم و ثانیا مدرک مجمعین برای ما واضح است که عبارت از تبادر و امثال آن می باشد و ما آن را صحیح نمی دانیم.

شرایط عوض در معامله کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرایط عوض در معامله

بحث در مبیع را مطرح کردیم. اما در ثمن اختلاف است که آیا علاوه بر عین می تواند منفعت و یا حق باشد یا نه.

شیخ انصاری قائل است منفعت را می توان ثمن قرار داد. (مواردی چون عمل حر به این معنا که فرش را در برابر عملی که حر انجام

ص: ۶۳

ی دهد بفروشد. البته شکی نیست که در مورد عبد همان گونه که خود او مال است عمل او هم مال می باشد.)

به هر حال در مورد حر گاه عمل او مال دیگری است مثلا او اجیر شده است که ده روز برای فردی خاص خیاطت کند و در برابر آن هم اجرتی گرفته است. عمل او در این ده روز مال دیگری است. در این حال عمل او مال محسوب می شود و در ضمن عقد اجاره است. اما اگر فردی حر به کسی بگوید که این کتاب را به من بفروش و من در عوض پنج روز فلان کار را برایت انجام می دهم آیا در این مورد عمل او مال محسوب می شود یا نه؟

شیخ انصاری می فرماید: و اما عمل الحر فان قلنا انه قبل المعاوضه علیه من الاموال فلا اشکال و الا ففیه اشکال من حیث احتمال اعتبار کون العوضین مال قبل المعاوضه (مثلا آیا عرفا به کسی که قدرت خیاطت و کتابت دارد به او صاحب مال می گویند یا نه؟ از این رو اگر مال باشد و کسی بتواند کار کند و در ازای آن به مکه رود او مستطیع محسوب می شود.)

یـا اینکه بگوییم بین حر کسوب و بین حر غیر کسوب فرق است همـان گونه که سـید یزدی در حاشـیه ی مکـاسب بین این دو فرق گذاشـته است و کار حر کسوب را مال می دانـد مثلا حرفه ای دارد و از آن می تواند کسب در آمد داشـته باشد ولی غیر کسوب نه. از این رو سید یزدی می گوید اگر کسی

کسوب باشد و بتواند کار کند و زاد و راحله برای حج را تأمین کند او مستطیع است.

امام قدس سره بین کسوب و غیر کسوب فرق نمی گذارد حر کسوب را مستطیع نمی داند و قائل است که برای حج واجدیت مطرح است. به عبارت دیگر عبد کسوب مالیت شانیه دارد ولی مالیت شانیه برای وجوب حج کافی نیست بلکه باید مالکیت فعلیه داشته باشد. عرفا از استطاعت، استطاعت فعلیه فهمیده می شود نه شانیه.

وسائل ج ۸ ص ۲۲ باب ۸ از ابواب وجوب حج در خبری صحیح می خوانیم:

ابْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی الْخَثْعَمِیِّ قَالَ سَأَلَ حَفْصٌ الْکُنَاسِیُّ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع وَ أَنَا عِنْدَهُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ لِلَّهِ عَلَی النَّاسِ حِجُّ الْبَیْتِ مَنِ اسْتَطاعَ إِلَیْهِ سَبِیلًا مَا یَعْنِی بِذَلِکَ قَالَ مَنْ کَانَ صَحِیحاً فِی بَدَنِهِ مُخَلًّی سَرْبُهُ (راه باز باشد) لَهُ زَادٌ وَ رَاحِلَهٌ فَهُوَ مِمَّنْ یَسْتَطِیعُ الْحَجَّ ظاهر این حدیث این است که فرد الآن زاد و راحله دارد نه اینکه این قدرت را دارد تا زاد و راحله را تأمین کند.

به هر حال بعضی از چیزها فقط هنگامی که مورد معاوضه قرار گیرد مال می شود مانند بیع کلی در ذمه که قبل از معاوضه در ذمه ی فرد چیزی نیست ولی بعد از معاوضه شخص بدهکار آنی که در ذمه دارد مال است و عرفا هم مردم آنی که در ذمه است را مال به حساب می آورند.

با این بیان عمل حر هرچند قبل از معاوضه مال نیست ولی همین مقدار که با بسته شدن عقد،

عمل او مال می شود کافی است.

امام قدس سره هر چند در عوض قرار گرفتن

ص: ۶۵

عمل حر مشکلی نمی بیند ولی با این حال این قید را اضافه می کند که حر باید آماده برای انجام عمل باشد و الا نه.

صاحب جواهر در ج ۳۷ در کتاب غصب چند صفحه این بحث را مطرح می کند که اگر کسی حر را چند روز حبس کند آیا ضامن عمل او می باشد یا نه به این معنا که اگر حر را حبس نمی کرد او کار می کرد و فلان مقدار درآمد داشت ولی الآن که حبس شده است از آن مبلغ محروم شده است. (بله در مورد عبد شکی نیست که اگر کسی او را حبس کند ضامن عمل او می باشد.)

ما در این مورد می گوییم که باید در ضمان عمل حر و عدم آن به عرف مراجعه کرد. ولی امام قدس سره قائل است که اگر حر معد و آماده برای کار بود، حبس کننده ضامن است و الا نه. بعد چند مثال می زند یکی به بندگانی که در خدمت سلاطین هستند و کاری نمی کنند بلکه فقط برای زیاد کردن جلالت سلاطین در رکاب آنها هستند همچنین اسب های سلاطین که بر خلاف اسب های دیگر مشغول کار نیستند. در این موارد اگر کسی این اسب ها یا برده ها را غصب کند ضمان کارهای احتمالی آنها نیست. همچنین مثال می زند به حسینیه ای که معد برای عزاداری است و کسی آن را غصب کرده است او ضامن نیست بله اگر جایی را که

غصب کرده است معد برای کسب و کار باشد غاصب ضامن کسب و کار احتمالی

آن است.

اگر هم ضامن باشد این بحث مطرح است که آیا ضامن یوم الغصب است یا ضامن یوم الاداء

ما می گوییم قاعده ی ید که می گوید: علی الید ما اخذت حتی تودی در آن فرقی بین منافع مستوفاه و غیر مستوفاه فرقی نیست و غاصب همه را ضامن است از این رو کلام امام به نظر ما خالی از اشکال نیست.

اما حقوق: آیا حقوق می تواند ثمن و عوض قرار بگیرد یا نه؟

صاحب جواهر در ج ۲۲ ص ۲۰۹ قائل است که حق می تواند ثمن قرار بگیرد. سید یزدی در حاشیه ی خود ص ۲۹۱ و امام قدس سره در ص ۵۵ از جلد اول هم به همین قائل هستند.

در کتاب تحف العقول رساله ی حقوقی از امام سجاد در نقل شده است که ایشان به ابو حمزه ی ثمالی فرموده بود و در خاتمه ی آن آمده است که اینها پنجاه حق می باشند. از این رو بحث حقوق بحث بسیار مهمی است.

شرایط عوض در معامله کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرایط عوض در معامله

بحث در این بود که آیا در عوض شرط است که عین باشد یا اینکه منفعت و حق هم می تواند عوض باشد. شیخ انصاری و دیگران قائل بودند که معوض حتما باید عین باشد ولی در مورد عوض گفته اند که می تواند منفعت و حق هم باشد.

صاحب جواهر در ج ۲۲ ص ۲۰۹ قائل است حقوق هم می تواند ثمن قرار گیردو گفته است اطلاق ادله اقتضا

چنین اقتضایی دارد زیرا مبادله ی مال به مال اعم از این است که

ص: ۶۷

عوض مال باشد یا حقوقی که در ازای آن مالی پرداخت می شود.

بحث حقوق بسیار مفصل است و باید فرق بین حق و حکم واضح شود همچنین انواع آن تبیین شود و بحث شود که آیا همه ی آنها قابل معاوضه با مال هستند یا نه و هکذا.

شیخ انصاری می فرماید: و اما الحقوق فان لم یقبل المعاوضه بالمال کحق الحضانه و الولایه فلا اشکال...

شیخ انصاری حقوق را سه قسم کرده است:

قسم اول حقوقی هستند که قابل معاوضه با مال نیستند مانند حق حضانه. حضانه و امثال آن یک ویژگی است که در ذی الحق از طرف شارع اعتبار شده است و آن ویژگی اختصاص به همان فرد دارد. حق حضانه از این نوع حقوق است یعنی مادر حق دارد تا دو سال (در مورد پسر) از فرزند خود مراقبت کند. بیع عبارت از مبادله است و این حق قابل مبادله نمی باشد از این رو نمی تواند عوض قرار گیرد.

قسم دوم حقوقی هستند که قابل نقل نیستند مانند حق شفعه و حق خیار. حق شفعه عبارت است از این که دو نفر در امر غیر منقولی مانند خانه، زراعت و باغ و غیره شریک باشند که اگر یکی از این دو نفر سهم خود را به دیگری بفروشد شریک دیگر می تواند این معامله را به هم بزند و سهم شریکش را خودش بخرد (تا لازم نباشد با غریبه ای شریک شود.) همچنین است حق خیار که دو نفر معامله ای انجام

دادند و خیار شرطی قرار داده اند که تا مثلا یک ماه بتوانند

ص: ۶۸

معامله را به هم بزنند.

صاحب جواهر قائل است این دو حق را می توان ثمن قرار داد. به این معنا که کتاب را بفروشد و در عوض خریدار از حق شفعه ی خود بگذرد. بعد می فرماید در کتاب استاد من (شیخ جعفر کبیر) آمده است که حق را نمی تواند عوض قرار داد بعد صاحب جواهر این کلام را قبول نمی کند و به حق خیار و حق شفعه مثال می زند که می توانند عوض قرار بگیرند.

شیخ انصاری این کلام را قبول نمی کند و می گوید بیع به معنای تملیک غیر است یعنی چیزی که داریم به ملک دیگری در آوریم و در ما نحن فیه حق شفعه که از آن شریک است اگر حق شفعه را از او بگیریم و در عوض کتاب را به او بدهیم هر چند کتاب به او منتقل می شود ولی شفعه دیگر نمی تواند منتقل شود. زیرا اگر زید و عمرو با هم شریک باشند و زید سهم خود را به بکر بفروشد در اینجا عمرو حق شفعه دارد حال اگر بکر کتابی به عمرو بفروشد و در عوض عمرو هم از حق شفعه را به او بدهد این امکان پذیر نیست زیرا عمرو مسلط بود و بکر مسلط علیه و اگر حق شفعه به بکر برسد در این حال بکر هم مسلط است و هم مسلط علیه (یعنی اگر خودش حق شفعه را اجراء کند باید بر خودش اجرا کند که نمی شود.)

صاحب جواهر می

فرماید: شما بیع الدین علی من هو علیه را چگونه حل می

ص: ۶۹

کنیـد؟ یعنی زیـد با عمرو معامله کرد و ده من گنـدم را بایـد به او بدهد بعد عمرو همان ده من گندم را به او می فروشد و این بیع صحیح است. زید هم دین دارد و هم خریدار است و در ما نحن فیه هم باید بیع صحیح باشد.

شیـخ انصـاری در مقـام رد کلام صاحب جواهر بر می آیـد و می گویـد در بیع الـدین علی من هو علیه ما در صـدد این اسـت هستیم که دین را به خود بدهکار تملیک کنیم که در نتیجه این حق ساقط می شود و او دیگر بدهکار نیست به هر حال در این مثال بحث در شـخص و مال است اما در مورد شـفعه دو شـخص هستند که یکی مسلط است و دیگری مسلط علیه و نمی توان این دو را در یک نفر جمع کرد و معقول نیست کسی خودش بر خودش مسلط شود.

حق سوم حقوقی مانند حق تحجیر و امثال آن است که ان شاء الله در جلسه ی بعد بحث می کنیم.

شرح نهج البلاغه:

گفتیم حضرت علی علیه السلام بعد از خطبه ها را بعد از آنی که آیه ای از قرآن تلاوت کردند خواندند. در خطبه ی **۲۲۳** می فرمایند: یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ ما غَرَّکَ بِرَبِّکَ الْکَرِیمِ و بعد خطبه ای را مطرح می کنند.

امام علیه السـلام در این خطبه سـفارش می کننـد که ما بایـد قـدر خودمان را بـدانیم و اشـتغالات ما نبایـد به گونه ای باشد که خودمان را فراموش

کنیم.

خداوند در آیه ی ۱۸ سوره ی حشر تأکید می

کنـد که هر کس بایـد تقوا داشـته باشد و بنگرد چه چیزی برای فردای خود پیش فرسـتاده است: یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَ لْتَنْظُرْ نَفْسٌ مـا قَـدَّمَتْ لِغَـدٍ وَ اتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبیرٌ بِمـا تَعْمَلُونَ بعـد می فرمایـد: وَ لاـ تَکُونُوا کَالَّذینَ نَسُوا اللَّهَ فَأَنْساهُمْ أَنْفُسَـهُمْ أُولئِکَ هُمُ الْفاسِـقُونَ یعنی ماننـد کسانی نباشـد که خـدا را فراموش کردند و خدا هم کاری کرد که آنها خودشان را فراموش کنند.

علامـه ی طباطبـایی در این آیه می فرمایـد: علت اینکه انسـان خودش را فراموش می کنـد این است که خـدا را فراموش کرده است. ما در صورتی می توانیم خودمان را بشناسیم و راه زندگی را تشخیص دهیم و منافع خود را بشناسیم که خدا را بشناسیم.

امام قدس سره در شرح دعای سحر در جایی که که بحث انسان را مطرح می کند این شعر را امیر مؤمنان علی علیه السلام نقل می کند:

أ تزعم انک جرم صغیر و فیک انطوی العالم الاکبر

یعنی تو گمان می کنی جرم صغیری هستی و حال آنکه عالم بزرگتر در وجود تو قرار داده شده است.

بعـد از امام صادق حـدیثی نقل می کند: الصوره الانسانیه هی اکبر حجج الله علی خلقه و هی الکتاب الذی کتبه بیده و الهیکل الذی بناه بحکمته

بعد امام علیه السـلام در مقام نصیحت بر آمده و می فرماید: یَا أَیُّهَا الْإِنْسَانُ مَا جَرَّأَکَ عَلَی ذَنْبِکَ وَ مَا غَرَّکَ بِرَبِّکَ وَ مَا أَنَّسَکَ بِهَلَکَهِ نَفْسِکَ (چه چیزی تو را به هلاکت نفست مأنوس ساخته؟)

أَ مَا مِنْ دَائِکَ بُلُولٌ (آیا مرض تو بهبود ندارد)

أَمْ لَيْسَ مِنْ نَوْمَتِکَ يَقَظَهٌ (آیا از خوابت بیداری نداری) أَ مَا تَرْحَمُ مِنْ نَفْسِکَ مَا تَرْحَمُ مِنْ غَيْرِکَ (تو به دیگری رحم می کنی پس چرا به خودت رحم نمی کنی) بعد امام علیه السلام مثال می زند: فَلَرُبَّمَا تَرَی الضَّاحِيَ مِنْ حَرِّ الشَّمْسِ فَتُظِلُّهُ (گاه می بینی یکی زیر تابش آفتاب است و بر او سایه می افکنی) أَوْ تَرَی الْمُبْتَلَی بِأَلَمٍ يُمِضُّ جَسَدَهُ فَتَبْكِي رَحْمَةً لَهُ (یا اینکه مریضی را می بینیم که بدن او را می کاهد و تو به حال او گریه می کنی) فَمَا صَبَّرَکَ عَلَی دَائِکَ (چه چیز تو را بر مرض خودت شکیبا کرده) وَ جَلَّدَکَ عَلَی مُصَابِکَ (و بر مصیبتت تو را توانا کرده) وَ عَزَّاکَ عَنِ الْبُكَاءِ عَلَی نَفْسِکَ (و مانع شده است که تو بر حال خودت گریه نکنی) وَ هِيَ أَعَزُّ الْأَنْفُسِ عَلَيْکَ (و حال آنکه تو نسبت به خودت عزیزترین افرادی) وَ كَيْفَ لَا يُوقِظُکَ خَوْفُ بَيَاتِ نِقْمَهٍ (چرا شبیخون خشم خداوند تو را از خواب بیدار نمی کند) وَ قَدْ تَوَرَّطْتَ بِمَعَاصِيهِ مَدَارِجَ سَطَوَاتِهِ (با نافرمانی خداوند خود را در قعر غضب خداوند گرفتار کرده ای) فَتَدَاوَ مِنْ دَاءِ الْفَتْرَهِ فِي قَلْبِکَ بِعَزِيمَهٍ (این سستی که در تو وجود دارد را با اراده ای مداوا کن)... در زمان ملا مهدی نراقی دو جنبش به وجود آمده بود یکی صوفی گری و دیگری اخباری گری. علماء به اوضاع زمان خودشان آگاه بودند و امام صادق علیه السلام می فرماید: (الْعَالِمُ بِزَمَانِهِ لَا تَهْجُمُ عَلَيْهِ اللَّوَابِسُ)و او در مقام مبارزه با این دو

هجمه بر می آید. بسیاری از مردم تصوف که

بسیار باطل است را با عرفان که خوب است خلط می کننـد. به هر حال هنگامی که علامه ی مجلسـی از دنیا رفت و هم زمان افاغنه و دولت عثمانی به ایران حمله کردنـد و این دو با هم موجب شـد که صوفی گری و اخباری گری رشـد کنـد. از این رو حاج ملا مهدی نراقی و استادش محمد باقر بهبهانی و شیخ جعفر کاشف الغطاء با صوفی گری و اخباری گری مبارزه کردند.

شرایط عوض در معامله کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرایط عوض در معامله

بحث در این است که آیا در بیع می تواند علاوه بر عین منفعت و حقوق را عوض قرار داد یا نه.

امام در کتاب بیع ج ۱ ص ۳۸ بحثی در مورد حقوق مطرح می کند و می فرماید: در حقوق باید در دو جهت بحث کرد. یکی در ماهیات و اقسام و احکام آن و دیگری در اینکه آیا می توان آن را عوض و معوض قرار داد یا نه.

بعـد می فرمایـد: شـبهه ای در این نیست که حق مـاهیتی اعتباریه است که در بعضـی از موارد عقلائی است و در بعضـی موارد شرعی. اعتباریات چیزیهایی هسـتند که عقلاء برای تنظیم امور زندگی خود از آن اسـتفاده می کنند مثلا کاغذ صـرف کاغذی است و بس ولی عقلاء برای سهولت در گردش مال، آن را بهادار کرده اند.

حقوق گاه عقلائی است و گاه شرعی (مانند ملکیت و ولایتو حکومت و امثال آن).

حق یک معنای بسیط دارد ولی مصادیق آن متفاوت است گاه متعلق به بیع است و گاه متعلق به

منفعت و گاه چیز دیگر.

مطلب دیگر این

ص: ۷۳

است که بین حق و حکم چه فرقی هست. جمعی گفته انـد که حکم جعل شـرعی است و متعلق به عمل مکلف می باشد و گاه اقتضاءا (وجوب، استحباب، حرمت و کراهت) می باشد و گاه تخییرا (تخییر)

اما در تعریف حق گفته اند که یک نوع سلطنتی است برای شخص که بر فرد و یا عین دیگری متعلق می شود.

سید فقیه یزدی در حاشیه ی مکاسب در همین مقام، حق را به سلطنت تفسیر کرده است. مانند حق التحجیر. کسی که در زمین مواتی بخشی را سنگچینی می کند که این موجب می شود او بر آن زمین سلطنت پیدا کند که دیگران آن را ندارند.

میرزای نائینی در کتاب منیه الطالب حق را به سـلطنت تفسـیر می کند و می گوید ما سه نوع سـلطنت داریم. یکی نوع سـلطنت

قوی استماننـد سـلطنت بر عین که فرد مالـک آن است. نوع دیگر سـلطنت بر منفعت است ماننـد کسـی که خانه ای را اجاره کرده است و پائین از آن حق است مانند حق تحجیر و امثال آن.

شیخ محمد تقی شیرزای و نهج الفقاهه ی سید حکم هر دو در حاشیه ی خود بر مکاسب حق را به سلطنت تفسیر کرده اند.

آیه الله خوئی در مصباح الفقاهه می گوید: بحث حق و حکم بی فایده است.

امام قدس سره و ما این تفسیرها را قبول نداریم. به نظر ما حق گاه تکوینی است و گاه تشریعی. در نظام هستی حقوق تکوینی بسیار مهم است. اولین بحث حق این است

که اصل عالم با حق قائم است.

ص: ۷۴

یکی وقتی به خداوند اطلاق می شود به معنای ثابت به تمام معنا است و اینکه او ثابتی است که قدیم است (نه مانند ثابت هایی که قائم به غیر می باشند.)

بعضی از حق ها به خداوند مربوط است مانند حق امامت و جاعلیت و امثال آن. مثلا امیر مؤمنان علی علیه السلام می فرماید: (اعرف الحق تعرف اهله) حضرت این کلام را در مورد جنگ جمل فرمود و آن اینکه عده ای برایشان شبهه پیش آمده بود که در طرف مقابل کسانی مانند همسر پیامبر و طلحه و زبیر وجود دارند. امام علیه السلام در مقام جواب این شبهه فرمود ابتدا باید حق را شناخت و بعد اهل آن را نه اینکه با شناخت مردم حق را شناخت. (لا یعرف حق بالرجال بل الرجال یعرف بالحق)

همچنین در روایت (علی مع الحق و الحق مع علی) و (من صارع الحق صرعه) و امثال آن که نمی توان گفت این حق معنای اعتباری است.

حق گاه به معنای مصدری استعمال می شود.

در ذهن مردم هم این نکته وجود داشته است که حق با حکم فرق دارد مثلاـ در حدیث می خوانیم: (قالت يَا رَسُولَ اللَّهِ مَنْ أَعْظَمُ النَّاسِ حَقّاً عَلَى الرَّجُلِ قَالَ وَالِدَاهُ قَالَتْ فَمَنْ أَعْظَمُ النَّاسِ حَقّاً عَلَى الْمَرْأَةِ قَالَ زَوْجُهَا) این روایت نشان می دهد که در ارتکاز مردم این مسأله وجود داشته است که در اسلام حقوق وجود دارد و از مصادیق آن سؤال می کردند.

به هر حال به سبب مزیتی که در فردی وجود دارد حقی برای

آن قرار داده شده است مانند

حق ولایت و امثال آن. همچنین کسانی که به ما خدمت کرده اند حقی بر گردن ما دارند.

اینکه امیر مؤمنان علیه السلام می فرماید: اگر تمام آسمان و زمین را به من بدهند از دهان مورچه ای دانه ای را بر نمی دانم به سبب این است که مورچه هم حق خاص خودش را دارد.

در وسائل ج ۸ ص ۳۵۰ باب ۹ از ابواب احکام دواب باب حقوق الدابه المندوب و الواجبه روایاتی که چهارپایان بر ما دارند مطرح شده است.

از جملی در حدیثی می خوانیم: مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنِ النَّوْفَلِیِّ عَنِ السَّکُونِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ لِلدَّابَّهِ عَلَی صَاحِبِهَا سِتَّهُ حُقُوقٍ لَا یُحَمِّلُهَا فَوْقَ طَاقَتِهَا وَ لَا یَتَّخِذُ ظَهْرَهَا مَجَالِسَ یَتَحَدَّثُ عَلَیْهَا (همچنان بر پشت دابه نشیند و اگر راه نمی رود بر پشت او ننشیند و با رفیقش صحبت کند بلکه پیاده شود) وَ یَبْدَأُ بِعَلَفِهَا إِذَا نَزَلَ وَ لَا یَسِمُهَا (بر حیوان داغ نگذارد) وَ لَا یَضْرِبُهَا فِی وَجْهِهَا فَإِنَّهَا تُسَبِّحُ وَ یَعْرِضُ عَلَیْهَا الْمَاءَ إِذَا مَرَّ بِهِ. واضح است که دابه سلطنتی بر کسی ندارد ولی با این وجود از این شش مورد به حق تعبیر شده است.

گاه حق به صبی و مجنون نسبت داده می شود از این رو تعبیر حق به سلطنت در همه جا صحیح نیست.

عوض و معوض قرار گرفتن حق کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: عوض و معوض قرار گرفتن حق

بحث در این است که آیا در بیع، حق می تواند عوض یا معوض قرار گیرد یا نه. در جلسه ی قبل در

مورد تعریف حق بحث هایی

ص: ۷۶

را مطرح کردیم.

آیه الله خویی در مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۴۷ در بحث حق و حکم قائل است بین حق و حکم فرقی وجود ندارد.

شهید در کتاب القواعد و الفوائد ج ۲ در تعریف حق می گوید که حق چیزی است که قابل اسقاط باشد. به این معنا که حق مزیتی است که در شرع برای انسان وجود دارد و قابل اسقاط می باشد.

حال آیه الله خوئی کلامی دارد که ناظر به کلام شهید در قواعد است و می گوید: بعضی از فقهاء فرق بین حق و حکم را به بدیهیات محلق کرده اند و گمان کرده اند که اختلاف بین آنها از واضحات است.

بعد می گوید: بعضی مانند مرحوم نائینی در منیه الطالب و سید یزدی در حاشیه ی مکاسب گفته اند که حق مرتبه ی ضعیفه ای از ملکیت است و از آن بالاتر حق استفاده از منفعت است و از آن بالاتر مالکیت عین می باشد.

آیه الله خوئی این تعریف را قبول ندارد و می گوید چیزی از این تعاریف به دست نمی آید.

بعد اضافه می کند: بله مانعی نیست که حق را بر طائفه ای از احکام اطلاق کنند که قابل اسقاط باشد ولی این موجب فرق بین حق و حکم نمی شود.

نقول: ما قائل هستیم که بین حق و حکم فرق بسیاری وجود دارد. در تعریف حق گفتیم گاه حق تکوینی است و گاه اعتباری و شیخ محمد حسین غروی اصفهانی نیز حق را به همین دو قسم تقسیم می کند.

حق تکوینی

چیزی است که در

ص: ۷۷

عالم کون و تکوین وجود دارد، خداوند حق است و آنچه او می گوید و آنچه او تکوینا جعل کرده است مانند ولایت پیامبر اکرم (ص) و اهل بیت همه حق است و چیزی نیست که عقلاء اعتبار و جعل کرده باشد. در قرآن می خوانیم: (و کان علینا حقا نصر المومنین) این حق را نمی توان با حکم مساوی دانست. حکمی چیزی است که برای امتثال جعل شده است. موضوع حکم عمل مکلفین است و گاه اقتضایی است (در واجب و مستحب و حرام و کراهت) و گاه تخییری است.

بعضی حق ها هم فطری است مانند حق حیات برای موجودات زنده که کسی نباید بدون دلیل جلوی حیات موجود زنده را بگیرد که اگر چنین کن ظلمی مرتکب شده است.

اما حقوق تشریعی نیز جایگاه بسیار بلندی دارد و حتی شارع برای چهارپا نیز حقوقی وضع کرده است. بله هر جا حق است در آنجا حکمی هم وجود دارد.

در تحف العقول از امام سجاد رساله ای در حقوق نقل شده است که امام در آن به پنجاه حق اشاره می کند و در بسیاری از آنها حق غیر از سلطنت است از قبیل حق صلاه، حق صوم، حق متعلم، حق سائل و موارد بسیار دیگر بنابراین حق معنای بسیار وسیعی دارد.

امام قدس سره در جلد اول کتاب بیع قائل است که ولایت فقیه از حقوق نیست بلکه از احکام است ولی شیخ انصاری اولین حق را ولایت می شمارد. ولی از کلام امیر مؤمنان علیه السلام در خطبه ی ۲۰۷ نهج البلاغه استفاده می

شود که ولایت

از حقوق است: (أَمَّا بَعْدُ فَقَدْ جَعَلَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ لِی عَلَيْكَمْ حَقّاً بِوِلَايَهِ أَمْرِكُمْ وَ لَكَمْ عَلَیَّ مِنَ الْحَقِّ مِثْلُ الَّذِی لِی عَلَيْكَمْ)

البته بایـد توجه داشت که حق غالبـا دو طرفی است بعـد امیر مؤمنان علیه السـلام در ادامه می فرمایـد: (فَالْحَقُّ أَوْسَعُ الْأَشْیَاءِ فِی التَّوَاصُفِ وَ أَضْیَقُهَا فِی التَّنَاصُفِ) یعنی حق در توصـیف و تعریف وسـیع ترین اشیاء است ولی در مقام انصاف تنگ ترین چیز است. یعنی مردم در وصف حق و توصـیف و گفتار بسیار از حق سخن می گویند ولی در مقام عمل و انصاف بسیار کم به آن عمل می کنند.

صاحب جواهر در اواخر بحث نکاح بحث نفقات را مطرح می کنـد. در آنجا می گویـد: حق زوج بر زوجه این است که زوجه تمکین کنـد و حق زوجه بر زوج این است که زوج نفقه ی او را تـأمین کنـد. حال اگر کسـی به زوجه اش که تمکین می کند نفقه را ندهـد این دینی بر ذمه ی او است و بعـدا بایـد آن را به او ادا کند. ولی اگر کسـی نفقه ی اقارب را ندهد هر چند گناه کرده ولی چیزی بر ذمـه ی او نیسـت برای اینکـه نفقـه ی زوجـه از حقـوق است ولی نفقه ی اقـارب از احکـام می باشـد یعنی واجب است فرد نفقه ی اقارب واجب النفقه ی خود را بدهد (مانند نفقه ی ابوین اگر محتاج باشند)

امام قدس سره قائل است حق سلطنت نیست و بعد می فرماید: حق یک معنا بیشتر ندارد و مشترک لفظی نمی باشد منتها موارد آن متعدد

است یک

جا مقام، مقام اسقاط است و یک جا مقام نقل و انتقال و هکذا. کسانی که حق را مشترک لفظی می دانند در واقع مصداق را به مفهوم اشتباه کرده اند.

حال باید دید آیا می توان حق را عوض یا معوض قرار داد یا نه.

امام قدس سره قائل است هر چیزی که در نزد عقلاء سفهی نباشد می تواند مورد معاوضه قرار گیرد و حقیقت معاوضه بسیار وسیع است.

شیخ انصاری انصاری قائل است که هر چند عین را می شود حق قرار داد ولی عوض را نمی توان. ما هم تبعا للامام قائل هستیم حق هم می تواند عوض باشد و هم معوض. بله در بعضی موارد حق ویژگی خاصی است در فرد که آن قابل انتقال نیست و ان شاء الله در جلسه ی بعد این بحث را مطرح می کنیم.

مباحثی در مورد بیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: مباحثی در مورد بیع

گفتیم مفهوم بیع هم وسیع است و هم در میان فقهاء مورد اختلاف است. کلمه ی بیع یک اضافه ای به متبایعین دارد و یک اضافه ای به ثمن و مثمن. در اینکه عوض و معوض هر دو کالا باشد یا نقد یا یکی کالا باشد و یکی نقد بحث کردیم و گفتیم امام قدس سره همه ی این اقسام را بیع می داند ولی آیه الله قائل است که ثمن باید از نقود باشد. بحث بعدی این بود که عوض و معوض آیا می توانند هر دو علاوه بر عین منفعت و عین هم باشند یا نه یا یکی منفعت و حق و دیگری حق.

بحث دیگر این

بود

ص: ۸۰

که بایع و مشتری آیا باید هر دو مالک باشند یا اینکه می شود که مالک هم نباشند و با این وجود بیع صحیح باشد مانند بیع فضولی.

بحث دیگر این بود که آیا مبیع یا ثمن باید مملوک باشد یا نه که قائل شدیم این شرط در بیع لازم نیست مثلا فروش مال وقف و یا زکات که فروشنده مالک نیست.

بحث دیگر این است که آیا مالیت در مبیع یا ثمن معتبر است یا نه که امام قدس سره در جلد سوم قائل بود که لازم نیست ولی در ابتدای بیع قائل بود که بیع مبادله ی مال به مال است.

مطلب دیگر این است که ما هر چند قائل بودیم مفهوم بیع وسیع است و هر نوع مبادله را شامل می شود ولی اگر در جایی شک کنیم که آیا شرطی معتبر است یا نه در این حال گاه شک می کند که این کار بیع است یا نه مثلا شک دارد که آیا بیع آن قدر وسعت دارد که ثمن حق یا نقود باشد یا نه. در هنگام شک باید به سراغ امارات و ظواهر قرآن رود مثلا در قرآن است: (یا ایها الذین آمنوا لا تاکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجاره عن تراض بینکم) در این حال اگر چه بیع به آن صدق نکند ولی ممکن است تجارت بر آن صدق کند. تجارت با بیع فرق دارد زیرا تجارت یک داد و ستد وسیع تری است و یک نوع حرفه به حساب می آید. همچنین در جای دیگر می خوانیم: (یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود) می

ویـد که اگر هم بیع نباشـد ولی عقدی هست که لازم الوفاء می باشد بنابراین هنگام شک در مفهوم بیع می توان به این دو آیه تمسک کرد و معامله ی فوق را صحیح دانست.

بله اگر کسـی در مفهوم بیع شک کنـد و بعـد به این دو آیه تمسک کنـد و باز هم نتواند مشـکل خود را حل کند در این حال اصل در معامله فساد است.

بله هنگـام شـک در اینکه در مورد خاصـی بیع به آن صـدق می کنـد یا نه نمی توان به عموم (احل الله البیع) تمسک کرد زیرا این از باب تمسک به عام در شبهه ی مصداقیه ی عام می شود که صحیح نیست.

بحث دیگر این است که بیـع به انشـاء احتیـاج دارد زیرا بیع از مقوله ی معنـا است نه از مقوله ی الفـاظ. در بیع هر چنـد بـایع و فروشـنده تصـمیم می گیرند که دو مال را با هم معاوضه کنند ولی تا وقتی که این عمل توسط الفاظ محقق نشود بیع نیز محقق نمی شود. کسانی که بیع را به عقد تعبیر کرده اند کلامشان صحیح نیست بلکه عقد زمینه ساز است و خود عقد به حساب نمی آیـد. به هر حال در بیع انشاء احتیاج است حال این انشاء گاه قولی است به این شکل که ایجاب و قبول را تلفظ می کنند و گاه انشاء فعلی استماننـد معاطاه یعنی فرد پول را می دهـد و متاع را می گیرد و الفاظی بین آنها رد و بـدل نمی شود که این خود یک نوع بیع است. حتی قبل

از اینکه بشر الفاظی را برای این کار وضع کند به شکل معاطاه عمل می کرد.

مطلب دیگر این است که سید فقیه یزدی در حاشیه ی خود بر مکاسب در ص ۲۲۴ در تتمه ی بحث ها مطلبی دارد که ما در جای دیگری ندیدیم. ایشان این بحث را مطرح می کند که آیا در بیع لازم است که کسی که چیزی را به کسی می فروشد آن چیز ملک مطلق او شود یا اینکه فروش موقت هم صحیح است مثلا آیا کسی می تواند خانه را یک سال به کسی بفروشد. حق این است که در بیع نمی توان به شکل موقت چیزی را فروخت زیرا باید ملک به طول دائم در ملک فرد دیگر وارد شود. از این رو کسی نمی تواند گاو را یک ماه به کسی بفروشد ولی می شود شیر گاو را به مدت یک سال به کسی فروخت.

تعریف بیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تعریف بیع

شیخ انصاری در بیع مکاسب بعد از معنای بیع و ذکر شرایط معوضین و عوضین سه تعریف از بیع که در میان فقهاء رایج بوده است را نقل می کند.

بعضی گفته اند بیع عقد است که همان ایجاب و قبولی است که بین متبایعین صورت می گیرد. بعد اشکال کرده می گوید: بیع از مقوله ی معنا است که توسط ایجاب و قبول انشاء می شود و خود ایجاب و قبول بیع نیست. انشاء چیزی است که به آنی که افراد اعتبار کرده اند رسمیت می بخشد و آن را قانونی می کند.

بعضی بیع را به انتقال عوض و معوض تعریف کرده اند.

این

تعریف نیز صحیح نیست زیرا این نتیجه ی بیع است و معنایی اسم مصدری

ص: ۸۳

دارد و حال آنکه بیع معنای مصدری دارد.

جامع المقاصد هم گفته است بیع نقل به صیغه می باشد. این تعریف هرچند به نقل اشاره کرده است ولی ذکر صیغه تعریف را خراب می کند زیرا عقد، صیغه نیست.

بعد شیخ انصاری می فرماید: اولی این است که در تعریف بیع بگوییم: البیع انشاء تملیک عین بمال.

نقول: اگر مراد شیخ از انشاء همان انشاء مصطلح باشد همان اشکالی که ایشان سابقا مطرح کرده بود بر خود ایشان بار می

شود زیرا انشاء، بیع نیست بلکه موجب تحقق یافتن بیع می باشد. از این رو فاضل ایروانی در حاشیه می گوید: این تعریف شیخ بدترین تعاریف است و یکی همین است که ما بیان کردیم.

اگر مراد از انشاء، ایجاد یک معنا باشد ممکن است تعریف مزبور را صحیح بدانیم.

مشکل دیگر در تعریف ایشان این است که هر چند در اغلب موارد در بیع تملیک وجود دارد ولی ما این قید را در بیع معتبر نمی دانیم. در خیلی موارد فرد مالک نیست ولی عین را می فروشد و حتی در بعضی موارد خریدار هم مالک نیست و تملیک در آن معنا ندارد مثلا در جایی که فرد ابوین خود را که عبد هستند می خرد.

اشکال بعدی این است که شیخ انصاری بیع را تملیک عین می داند و ما گفتیم که عین بودن در معوض شرط نیست بلکه حق و منفعت را هم می تواند معوض قرار داد.

همچنین ایشان در تعریف قید بمال را

اخذ کرده است و ما مطابق امام قدس سره گفتیم که مالیت در

بیع معتبر نیست مانند جایی که فرد به سبب غرضی عقلایی حشره ای را می خرد.

نقول: همانگونه که گفتیم، معنای بیع عام است و به معنای مطلق معاوضه ی شیئی به شیئی دیگر می باشد. حتی در روایتی از امام صادق علیه السلام می خوانیم: (أَمَا إِنَّ أَبْدَانَكُمْ لَيْسَ لَهَا ثَمَنٌ إِلَّا الْجَنَّةُ فَلَا تَبِيعُوهَا بِغَيْرِهَا) در این روایت نفس انسان به بهشت فروخته شده است.

بعد شیخ انصاری تعریف مزبور خود را بررسی می کند و به ایرادهایی که بر آن وارد شده است جواب می دهد از جمله می فرماید: این تعریف با صلح یا با هبه ی معوضه و قرض هم سازگار است. ایشان در مورد صلح می گوید که هر چند گاه در صلح مالی به مالی عوض می شود ولی معنای صلح سازش و تسالم است و ما باید به معانی این مفاهیم توجه داشته باشیم. اصل در صلح، همان تسالم است و گاهی تسالم با تعویض عین به مال انجام می شود و گاهی هم نمی شود ولی در بیع حتما باید تملیک عین به مال وجود داشته باشد.

اما نقض به هبه ی معوضه هم قابل رفع است. در هبه ی معوضه ما به شخصی چیزی هبه می کنیم و شرط می کنیم که او هم چیزی به ما هبه کند. ماهیت هبه ی معوضه بخشش مجانی است و اگر هم در مقابل این هبه شرط کنیم که او چیزی به ما ببخشد اولا ماهیت آن هبه و بخشش است و

ثانیا این عبارت از دو هبه و دو عقد است ولی بیع

ص: ۸۵

نیست. بله در هبه ی معوضه اگر طرف مقابل چیزی هبه ی نکند فرد هبه کننده ی اول خیار تخلف شرط دارد.

دوم اینکه در بیع، مقابله بین دو مال است ولی در هبه ی معوضه مقابله بین دو فعل است یعنی دو فعل بخشش انجام می شود منتها یک فعل در ضمن فعل دیگر گنجانده شده است.

اما از نقض به قرض جواب داده است که قرض نوعی تملیک است که در برابر آن ضمان است و فرد باید مال قرض داده شده را پس دهد. از طرفی در بیع مبادله ی دو مال است ولی در قرض فرد یا باید عین همان مال قرض داده شده را بر گرداند و یا در مثلی و قیمی، مثل و قیمت آن را برگرداند.

بحث دیگر این است که بین معاملات و عبادات فرقی وجود دارد و آن این است که عبادات از ناحیه ی شارع اختراع و ابداع شده است و اجزاء و شرایط آن را باید از شارع اخذ کنیم. در الفاظ عبادات این بحث مطرح شده است که آیا برای صحیح وضع شده است یا برای اعم. صحیح به معنای جامع الأجزاء و الشرایط است. حال اگر الفاظ عبادات برای صحیح وضع شده باشد و ما در جزء و شک شرط کنیم نمی توانیم به عام تمسک کنیم زیرا آنی که از ما خواسته اند جامع الاجزاء و الشرایط است و ما نمی دانیم اگر آن جزء نباشد آیا عام صدق می کند یا نه و این از باب تمسک به

عام در شبهه ی مصداقیه ی خود عام است که صحیح

نمی باشد. به بیان دیگر اینها همه از باب شک در محصل است و در آن نمی توان به عام تمسک کرد.

اگر این الفاظ موضوع برای اعم از صحیح و فاسد باشد و مولی در مقام بیان هم باشد می توان به اطلاق تمسک کرد. در این حال اگر مسمی محقق باشد می توان به اطلاق تمسک کرد. مثلاـ مولی در مقام بیان بود و فرمود: اقیموا الصلاه و ما شک داریم آیا استعاذه جزء نماز است یا نه در این حال می توانیم به اطلاق اقیموا الصلاه تمسک کنیم و جزئیت آن را حذف کنیم. (بله این الفاظ در مقام اصل تشریع است و در مقام بیان اجزاء و شرایط نمی باشد)

اما در معاملات می گوییم: این امور از طرف شارع اختراع نشده اند. معاملات قبل از شرع در میان مردم معمول بوده است و شارع همان را اخذ کرده است و فقط مقداری قیود و شرایط آنها را کم و زیاد کرده است و از (احل الله البیع) همین فهمیده می شود که شارع همانی که میان مردم بوده است را امضا کرده است.

در مورد الفاظ معاملات می گوییم که اگر شارع در مقام بیان باشد هنگام شک می توانیم به اطلاق تمسک کنیم. از این رو اگر در اینکه آیا ایجاب و قبول باید به زبان عربی باشد یا فارسی هم می شود و سایر شک ها در همه می توان به اطلاق تمسک کرد.

بحث دیگری که مطرح است این است که الفاظ معاملات

آیا برای اسباب وضع شده اند یا برای مسببات. اسباب

ص: ۸۷

همـان ایجـاب و قبول است. اگر قائل شویم موضوعا برای اسـباب وضع شـده انـد دیگر نمی توانیم به اطلاق تمسک کنیم ولی اگر قائل شویم که برای مسـببات وضع شـده انـد می توانیم. ظاهر این است که الفاظ عبادات برای مسـببات وضع شده اند مثلا نکـاح وضع شـده است برای علقه ی زوجیتی که انشـاء شـده است و بیع هم وضع شـده است برای معـاوضه ای که انشـاء شـده است.

معاطاه کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معاطاه

بعد از آنکه مفهوم بیع و شـرایط عوضـین را مطرح کردیم اکنون در اسـباب بیع بحث می کنیم یعنی بیع به چه سببی محقق می شود. شـکی نیست که بیع بـا انشاء لفظی محقق می شود که به آن ایجاب و قبول می گوییم. بحث در این است که آیا با انشاء فعلی که به آن معاطاه می گویند هم محقق می شود یا نه.

معاطاه از باب مفاعله به معنای اعطاء طرفینی است. از معاطاه در ما نحن فیه معنای وسیع تری مراد است هم معامله ی نقد به نقد را شامل می شود و هم اینکه یکی نقـد و دیگری با تاخیر پرداخت کند مانند بیع سـلم که ثمن نقدا پرداخت می شود ولی مبیع مدت دار است. همچنین اگر جنس را الآن می دهند و پول را بعدا می دهند (نسیه).

باید بحث کرد که آیا انشاء فعلی هم مانند انشاء لفظی کارآیی دارد یا نه؟

مطلب اول این است که اصل در بیع همان معاطاه است زیرا در تمام ادیان و تمام ملل مسأله ی داد و ستد

یک امر رایجی بوده است و حتی قبل از

ص: ۸۸

اختراع پول، کالاها را با یکـدگر معاوضه می کردنـد. حتی گاه چیزی را به قصـد هبه به کسـی می دهـد که آن به معنای انشاء هبه است گاه به قصد صلح و امثال آن همه به معنای انشاء آن است. در بیع هم همین گونه می باشد.

مطلب دوم این است که انشـاء امری است سـهل المونه و مـا در کارهـای زنـدگی خود چیزهای بسـیاری را انشاء می کنیم و از چیزهی بسیاری خبر می دهیم. اگر از جریـانی که در خـارج تحقق یـافته خبر دهیم اخبـار است و اگر بخواهیم چیزی را ایجـاد کنیم مثلا بگوییم قـدری جلوتر بیایید تا جا برای دیگران باز شود این انشاء می باشد. انشاء گاه به قول است و گاه به عمل مثل اشاره به اینکه جلو بیایید.

به هر حال برای اینکه معاطاه هم مانند ایجاد و قبول یکی از اسـباب ایجاد بیع است دلیل داریم. امام قدس سـره در کتاب بیع ج ۱ ص ۸۹ اولین دلیل را سیره ذکر کرده است و می فرمایـد: نه تنها سـیره ی مسـلمانان بلکه سـیره ی تمام دنیا بر این قائم شده

است که معاملات را با معاطاه انجام می دهند.

شیخ انصاری وقتی بحث معاطاه را مطرح می کند سیره را رد می کند و می گوید این سیره در میان متشرعه ناشی از قلت مبالات آنها به دین است: و اما ثبوت السیره و استمرارها علی التوریث (زیرا موقعی مورث ارث می برد که وارث مالک باشد) فهی کسایر سیراتهم ناش عن المسامحه و القله

المبالاه بالدین مما لا یحصی فی عباداتهم و

ص: ۸۹

معاملاتهم.

امام این کلام را قبول ندارد بلکه سیره را بسیار محکم و قوی می داند. سید فقیه یزدی هم به کلام شیخ اشکال کرده است و قائل است که انصافا این کلام صحیح نیست و این سیره به گونه ای است که ما قطع پیدا می کنیم که معصوم هم آن را ردع نکرده و بر آن صحه گذاشته است.

فقیه همدانی هم کلام شیخ انصاری را رد می کند و می گوید: می بینیم فقهاء و صلحاء هم به معاطاه عمل می کنند و آثار ملکیت را بر آن مترتب می کنند.

شیخ محمد حسین اصفهانی در ص۲۵ حاشیه قائل است که این نه تنها سیره ی متشرعه بلکه سیره ی همه ی عقلاء است و در همه ی ادیان جاری است و در مرآی و منظر شارع بوده و شارع هم آن را ردع نکرده است و تقیه ای هم در کار نبوده است. این سیره ها کاشف از قول معصوم است.

فاضل ایروانی هم در ص ۷۸ حاشیه ی مکاسب می گوید: اگر این سیره قبول نباشد فعلی السیره السلام: (اذا هذه السیره بهذا العظمه لو کانت فاسده فعلی السیره السلام)

بحث اخلاقی:

امروز علاوه بر قیام هایی که در کشورهای اسلامی صورت گرفته است در کشورهای غیر اسلامی هم قیام هایی در برابر حکومت هایشان صورت گرفته است. ما به آنها می گوییم که علت مشکلات آنها دوری از اسلام است.

در روایات ما سه نوع طاغوت معرفی شده است: طاغوت سیاسی، طاغوت اقتصادی و طاغوت فرهنگی.

قیام ها

بیشتر به خاطر طاغوت های سیاسی بوده

ص: ۹۰

است: (وَ لَقَدْ بَعَثْنا فی کُلِّ أَمَّهٍ رَسُولاً أَنِ اعْبُدُوا اللَّهَ وَ اجْتَنِبُوا الطَّاغُوت) (نحل، ۳۲) بعثت انبیاء با مبارزه ی با طاغوت همراه بوده است. همچنین فرعون هم طاغوت سیاسی بوده است ولی قارون یک طاغوت اقتصادی بود. هامان و ملأ او طاغوت فرهنگی بودند این طاغوت فرهنگ را به گونه ای ترتیب می دهد که مطابق طاغوت سیاسی و اقتصادی باشد.

قیام های امروز بر علیه حکومت های غربی، قیام علیه طاغوت اقتصادی است. مبادی اسلام به گونه ای تقسیم شده است که علاوه بر اینکه در برابر طاغوت سیاسی پاسخ گو است در برابر طاغوت اقتصادی هم پاسخ گو است.

در این مورد می گوییم: مسأله ی اول در بیت المال و انفال است.

مسئله ی فقر بسیار مشکل است و در مبانی اسلام فقری وجود ندارد. فقر یک امر عارضی است و اگر اقتصاد اسلامی عملی شود فقری به وجود نمی آید. در اسلام فقر و جهل و ظلم وجود ندارد و اسلام با این سه چیز مبارزه کرده است. در نهج البلاغه است: (الفقر الموت الاکبر) و یا (الفقر فی الوطن غربه و الغناء فی الغربه وطن)، (یَا بُنَیَّ إِنِّی أَخَافُ عَلَیْکَ الْفَقْرَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنْهُ فَإِنَّ الْفَقْرَ مَنْقَصَهٌ لِلدِّینِ مَدْهَشَهٌ لِلْعَقْلِ دَاعِیَهٌ لِلْمَقْتِ) فقر ریشه ی بسیاری از بدبختی ها است اگر فقر باشد عقب افتادگی، وابستگی، جهل و بسیاری از ظلم ها به وجود می آید.

علت اینکه کشورهای غربی فقیر هستند این است که ثروت به دست یک درصد افتاده است و نود و نه درصد در

فقر به سر می برند از

این رو قیام کرده اند.

بر این اساس در اسلام بیت المال و انفال مطرح شده است. انفال به معنای کل معادن و کل اراضی موات و کل جنگل ها و نیزارها و قلل و دریاها و هر زمینی که مالکی ندارد می باشد. اسلام همه را به عهده ی معصوم و نائب او قرار داده است که با بهره برداری صحیح موجب فراوانی نعمت و ارزانی نرخ ها می شود.

در روایتی می خوانیم: عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی حَمْزَةَ عَنْ رَجُلٍ بَلَغَ بِهِ أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ ع قَالَ مَرَّ شَیْخٌ مَکْفُوفٌ کَبِیرٌ یَسْأَلُ فَقَالَ أَمِیرُ الْمُؤْمِنِینَ ع مَا هَذَا فَقَالُوا یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ نَصْرَانِیٌّ قَالَ فَقَالَ أَمِیرُ الْمُؤْمِنِینَ ع اسْتَعْمَلْتُمُوهُ حَتَّی إِذَا کَبِرَ وَ عَجَزَ مَنَعْتُمُوهُ أَنْفِقُوا عَلَیْهِ مِنْ بَیْتِ الْمَالِ مسأله ی دوم در ربا می باشد. در کشورهای غربی ربا آنها را به این فلاکت کشانده است. ثروتمندان پول های خود را در راه ربا و بانکداری ربوی به کار انداخته اند.

امیر مؤمنان علیه السلام می فرماید: إِذَا أَرَادَ اللَّهُ بِقَوْمٍ هَلَاکاً ظَهَرَ فِیهِمُ الرِّبَا

مسأله ی سوم تکاثر است. یعنی اسلام اجازه نمی دهد که عده ای اموال را جمع کنند و متکاثر باشند و عده ای هم فقیر و محروم باشند. در سوره ی حشر آیه ی ۷ می خوانیم: (کَیْ لا یَکُونَ دُولَةً بَیْنَ الْأَغْنِیاءِ مِنْکُم) یعنی دولت نباید در دست توانمندان و اغنیاء باشد.

مسأله ی چهارم مالیات است. مالیات در اسلام با آنچه در دنیا است فرق دارد. در دنیا مالیات به این گونه است که خرج دولت

را بر روی اجناس می

ص: ۹۲

کشند. اسلام می گوید مالیات فقط به گردن اغنیاء است و کسانی که درآمدشان با خرجشان یکسان است چیزی نباید پرداخت کنند.

مسأله ی پنجم مسأله ی اسراف و تبذیر است. اسلام می گوید باید احتیاجات فرد درجه بندی باشد و ضروریات در درجه ی اول باشد و تا تأمین نشده است به سراغ درجه ی بعدی نروند. از این رو تجملاتی که در درجه ی دهم است نباید در درجه ی اول قرار گیرد. تبذیر هم بیهوده خرج کردن است.

اسلام با بزرگ مالکی مخالف است و نمی گذارد کسی به حتی ثروتمند و متمول باشد که دیگران تحت سلطه ی او قرار گیرند.

بیع معاطاه و بیع ربوی کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: بیع معاطاه و بیع ربوی

بحث در معاطات است و گفتیم معاطاه به معنای انشاء فعلی است و در آن لفظی وجود ندارد. معاطات علاوه بر بیع در معاملات دیگر مانند وقف و صلح و امثال آن هم صورت می گیرد.

یکی از ادله ای که برای معاطاه ذکر شد سیره است و گفته شده است سیره به زمان اهل بیت منتهی می شود و اهل بیت هم از آن نهی نکرده اند.

دلیل دوم: آیه ی حل

(الَّذينَ يَأْكُلُونَ الرِّبا لا يَقُومُونَ إِلاَّ كَما يَقُومُ الَّذى يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطانُ مِنَ الْمَسِّ ذلِكَ بِأَنَّهُمْ قالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبا وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبا فَمَنْ جاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهى فَلَهُ ما سَلَفَ وَ أَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَ مَنْ عادَ فَأُولئِكَ أَصْحابُ النَّارِ هُمْ فيها خالِدُونَ) (بقره / ۲۷۵)خداوند در آیه ی اول می فرماید: کسانی که ربا می خورند

قیام و حرکت و

ص: ۹۳

عمل آنها در امور اقتصادی مانند کسی است که شیطان او را تحت وسوسه ی خودش قرار داده است. او به قدری شیطان زده شده است که مخبط شده و عقل خود را از دست داده است و از تعادل روحی و فکری برخوردار نیست.

اکثر مفسرین این آیه را به روز قیامت تفسیر کرده اند یعنی وقتی او محشور می شود به گونه ای است که گویی شیطان زده است ولی آیه الله طباطبایی می فرماید: آیه در مقام مجسم کردن وضعیت او در دنیا است. شیطان ربا خواران را تحت تأثیر قرار

داده است و آنها را از راه راست منحرف کرده است از این رو معاملات و کارشان بر اساس عمل غیر صحیح است و آنها دچار انحراف فکری هستند.

علت این انحراف فکری این است که آنها می گویند: بیع مانند ربا است. (ذلِکَ بِأَنَّهُمْ قالُوا إِنَّمَا الْبَیْعُ مِثْلُ الرِّبا) یعنی ربا هم مانند بیع همان داد و ستد و به دست آوردن منافع است.

خداوند در جواب می فرماید: (وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَیْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبا)

بعد اضافه می کند: و اگر کسی اندرز الهی به او رسد، و (از رباخواری) خودداری کند، سودهایی که در سابق [= قبل از نزول حکم تحریم] به دست آورده، مال اوست و کار او به خدا واگذار می شود امّا کسانی که بازگردند (و بار دیگر مرتکب این گناه شوند)، اهل آتشند؛ و همیشه در آن می مانند. (فَمَنْ جاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهی فَلَهُ ما سَلَفَ وَ أَمْرُهُ إِلَی اللَّهِ وَ مَنْ عادَ فَأُولئِکَ أَصْحابُ

النَّارِ هُمْ فیها

ص: ۹۴

خالِدُونَ)

آیه ی دوم: (یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا لا تَأْکُلُوا الرِّبَوا أَضْعافاً مُضاعَفَهً وَ اتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّکُمْ تُفْلِحُونَ) (آل عمران / ۱۳۰)

اضعاف مضاعف همان سود دیرکرد و امثال آن است. اصل پول خود به شکل ربا است و حرام می باشد بعد حتی برای تأخیر در پرداخت هم ربا را حساب می کند و قیمت را افزایش می دهند.

یکی از راه های به دست آوردن پول کار کردن است کاری که به شکل مشروع انجام شود. راه دیگر داشتن پول و سرمایه است که تا نباشد نمی شود کار کرد. مضاربه و مساقات از این نوع است که هم در آن کار وجود دارد و هم پول. ولی اسلام پول تنها را اجازه نمی دهد مانند ربا خوار که فقط پول را به ربا می دهد و خودش بدون کار در جایی استراحت می کند و حاصل کار کسی که پول را قرض گرفته است به جیب ربا دهنده می رود. اگر ربا نبود فردی که صاحب پول بود سرمایه ی خود را در راه صحیح و در مسیر رشد اقتصادی به کار می گرفت ولی وجود ربا موجب می شود که این سرمایه در مسیر صحیح قرار نگیرد.

علامه در ج ۴ تفسیر المیزان ص ۱۸۲ به مناسبت آیه ی ۵ سوره ی نساء در مورد ربا مطالبی ذکر کرده است. در این آیه می خوانیم: (وَ لا تُؤْتُوا السُّفَهاءَ أَمْوالَکُمُ الَّتی جَعَلَ اللَّهُ لَکُمْ قِیاماً وَ ارْزُقُوهُمْ فیها وَ اکْسُوهُمْ وَ قُولُوا لَهُمْ قَوْلاً مَعْرُوفاً)

ایشان می فرماید: کسانی که عقل درستی

ندارد و

ص: ۹۵

سفیه هستند نباید مال در دستشان باشند. قیام زندگی افراد به اموال است.

بعد علامه اضافه می کند: کلام فی ان جمیع المال لجمیع الناس. یعنی تمام اموال دنیا مال تمام مردم است و باید کار به شکلی صورت بگیرد که مال، همانند خون که در جریان است و به همه ی اعضاء می رسد، به همه ی افراد جامعه برسد.

بعد اضافه می کند: دو گناه در قرآن وجود دارد که هیچ گناهی به اندازه ی آنها مورد تشدید و تهدید قرار نگرفته است. مثلا شرب خمر هرچند حرام است ولی آثار شوم آن دامنگیر افراد کمی می باشد ولی این دو گناه آثار شومشان بر کل جامعه اثر می گذارد. این دو گناه عبارتند از تولی اعداء دین (لا تتخذوا عدوی و عدوکم اولیاء) و یا (یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا لا تَتَّخِذُوا الْیَهُودَ وَ النَّصاری أَوْلِیاءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِیاءُ بَعْضٍ) در آیه ی دیگر می خوانیم: (مَثَلُ الَّذینَ اتَّخَذُوا مِنْ دُونِ اللَّهِ أَوْلِیاءَ کَمَثَلِ الْعَنْکَبُوتِ اتَّخَذَتْ بَیْتاً وَ إِنَّ أَوْهَنَ الْبُیُوتِ لَبَیْتُ الْعَنْکَبُوتِ لَوْ کانُوا یَعْلَمُونَ)

خدا می دانست که این کار در میان مردم اتفاق می افتد.

گناه دیگر ربا است که افرادی که مالکین بزرگ هستند و صاحب اموال فراوان می باشند موجب می شوند که افراد دیگر در فقر به سر ببرند. علامه قائل است که حتی جنگ جهانی نیز به سبب همین بوده است. علامه قائل است که این دو گناه از ملاحم قرآن است. ملاحم از فتنه هایی است که در آخر الزمان دامنگیر انسان ها می شود و در آیات و

روایات

از آن خبر داده اند.

بخش دیگر آیه ی سوره ی بقره این است: (و احل الله البیع و حرم الربا)

شیخ انصاری می فرماید: این آیه دلالت بر صحت معاطاه می کند زیرا این آیه عام است.

مقدمه باید مطالبی را بیان کنیم:

مطلب اول این است که حلیت گاهی تکلیفی است و گاهی وضعی. حلیت تکلیفی مانند (احل لکم لیله الصیام الرفث الی نساءکم) و یا (احل لکم الطیبات)

و گاه حلیت وضعی است یعنی اگر لباس شما از غیر مأکول اللحم باشد نماز در آن صحیح نیست.

مطلب دوم اینکه دیگر اینکه حلیت و حرمت گاه به افعال نسبت داده می شود و گاه به اعیان و گاه به امور اعتباریه. وقتی آن دو به اعیان نسبت داده می شوند مانند (احل لکم الطیبات) باید چیزی در تقدیر باشد که همان فعل مکلف است مانند اکل طیبات. (همچنین حرمت علیکم بناتکم به معنای نکاح بناتکم می باشد.)

ولی وقتی حلیت و حرمت به افعال نسبت داده می شود چیزی در تقدیر نیست مانند (احل لکم لیله الصیام الرفث الی نساءکم)

گاهی هم آن دو به امور اعتباری نسبت داده می شود مانند بیع و صلح. در مورد بیع ما اعتبارا کاری می کنیم که عبا مال زید شود و پول زید مال ما شود.

مطلب سوم این است که لفظ احل و حرم گاه در سبب انشائی استعمال می شود و گاه در مسببی و گاه در جامع.

امام قدس سره در کتاب بیع ص ۹۰ بعد از استدلال به سیره به سراغ آیه ی حل

فتند و می فرمایند: در آیه دو احتمال وجود دارد. ربا اسم ذات است و به اضافه ای که از راه ربا به دست می آید اطلاق می شود. مثلاـ می گویند این پول که به آن اشاره ی حسیه می شود ربا است. در قرآن نیز می خوانیم: (یمحق الله الربا و یربی الصدقات) یعنی خداوند پول ربایی را از بین می برد و برکت را از آن می گیرد. در اینجا ربا به معنای همان پول ربوی است. ربا در لغت هم به معنای همان پولی است که از راه ربا به دست آمده است.

بیع نیز یک معنای مصدری دارد و یک معنای اسم مصدری. ما که ربا را به معنای اسم ذات و اسم عین گرفتیم در مورد بیع هم باید بگوییم بیع به معنای معامله نیست بلکه به معنای همان ربح و سودی است که از راه بیع به دست آمده است.

بر این اساس ربا خواران می گفتند بیع مانند ربا است و در هر دو ربحی به دست آمده است و هردو منفعتی است مانند هم. قرآن این را رد می کند و می گوید خداوند بیع را حلال کرده و ربا را حرام کرده است. بنابراین معنای آیه چنین می شود. ربحی که از راه حلال به دست آمده تمامی تصرفات در آن حلال است عتق و وطی و امثال آن. این نوع تصرفات فقط در صورتی جایز است که فرد مالک باشد بر خلاف خوردن که ممکن است فرد مالک نباشد ولی اجازه ی اکل داشته باشد. در آیه ی مزبور تمامی

تصرفات مجاز شمرده شده است و این در صورتی که مال، ملك فرد باشد. از این رو تصرفات حلال است، این تصرفات دلالت بر این دارد که مال، ملك ما باشد، پس بیع به شکل صحیح انجام گرفته است.

تا اینجا بر اساس این تفسیر بود که بیع به معنای ارباح و منفعت هایی باشد که از بیع غیر ربوی به دست آمده است.

حرمت ربا کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: حرمت ربا

بحث در بیع معاطات است گفتیم آیه ی ۲۷۵ سوره ی بقره دلالت بر حلیت بیع و حرمت ربا داشت. مناسب دیدیم بحث بیشتری در مورد ربا مطرح کنیم.

ربا گاه قرضی است و گاه بیعی و معاملاتی است. در ربای قرضی فرد آنچه قرض می دهد بیش از آن را پس می گیرد. زیادت چه عینیه باشد (ده تومان بدهد و دوازده تومان بگیرد) و چه حکمیه (ده تومان بگیرد و ده تومان پس بگیرد به اضافه ی کاری اضافی) هر دو ربا می باشند.

ربای معاملاتی که در باب بیع مطرح می شود آن است که دو چیز که هم جنس است را با هم مبادله کنند و یک طرف بیشتر باشد. (اگر هم جنس نباشند ربا نیست) همچنین ربا در مکیل و موزون راه دارد نه در معدود.

خلاصه اینکه در ربای قرضی، زیاده به هر شکلی حرام است ولی در ربای معاملاتی فقط در مکیل و موزون اگر هم جنس باشند ربا است. مثلا اگر برنج را به مقدار بیشتری از برنج بفروشند ربا است. (آنچه از شیر به دست می آید همه یك جنس است، لحم حیوان به

هر شکل که باشد یك جنس است و حتی جو و شعیر هم یك جنس است.)

در معدود ربا نیست مثلا اگر کسی ده تخم مرغ را به یازده عدد تخم مرغ بفروشد حرام نیست (البته در

ص: ۹۹

جایی که تخم مرغ معدود است)

مسأله ی بعدی این است که در بانک ها به شکل قرض عمل می شود

اول که بانک تأسیس شد این ایده در ذهن بود که عده ای پول دارند ولی قدرت کار کردن ندارند و عده ای هم می خواهند کار کنند ولی پول و سرمایه ندارند. از این رو بانک تأسیس شد تا کسانی که سرمایه ندارند از بانک پول بگیرند و کار کنند

و این کار نوعی مضاربه بود. اگر امروزه هم همین سبک پیاده می شد بسیار خوب بود و بانک در این صورت وکیل می شد که از طرف صاحبان پول، پول را به دیگران بدهند و به کار بیندازند.

حتی در مورد مشروطیت برای تأسیس بانک و برای هدف فوق زن ها طلاهای خود را دادند تا بانک تأسیس شود.

بعدا سبک بانک در اروپا وارد ایران شد به این شکل که بانک دارها از طرف صاحبان پول وکیل نیستند بلکه ما پول را به عنوان قرض به بانک می دهیم و بانک به ما منفعت می دهد.

بعدها بانکدارها به فکر افتادند تا با این پولها کار کنند و این کار به سمت رباخواری رفت آنها هم به صاحبان پول ربا می دهند و هم به دیگران قرض می دهند و بالاتر از آن می گیرند.

کار بانک

ها به شکل عاریه و ودیعه نیست زیرا ودیعه آن است که اصل مال حفظ شود و حال آنکه بانک آن را خرج می کند و به کار می اندازد.

اگر بانک نبود و مردم

خودشـان پول خود را به کار می انداختنـد هم نعمت فراوان تر می شـدو هم عرضه بیشتر می شـد و در نتیجه عمرانی و اشـتغال زایی بیشتر می شـد و فقر به تدریـج از بین می رفت. زیرا مثلاـ کسـی در روسـتای دارای چنـد صـد میلیون پول است اگر او از همان استفاده می کرد و زمین ها را آباد می کرد و روستائیان را به کار می گماشت فائده اش بیشتر بود.

ولی بانـک هـا امروزه پول مردم را می گیرنـد و بیشتر به فکر این هسـتند که خودشان با این پول سود کننـد در نتیجه بانک ها عامل جمع آوری پول می شونـد و مردم هم دیگر تن به کار نمی دهنـد و از طرفی سودی که بانک در ازای قرض و وام دادن می گیرد موجب می شود که مرم فقیرتر شوند.

در زمان امام قدس سـره این بحث مطرح شد که بانک های بدون ربا تأسـیس شود سـید محمد باقر صدر هم کتابی دارد به نام البانک اللا ربوی. اساس آن به این شکل بود که بانک امینی از طرف صاحبان پول است و از طرف صاحبان پول آن را به کار می اندازنـد. بانـک هـا در این صورت چون پول کلان دارنـد و پول نزد آنها متمرکز است موجب می شود قـدرت آنها بسـیار شود و کارشان سریع تر به سامان

برسد همچنین آنها در مسائل اقتصادی خبره هسـتند و پول را بهتر به کار می اندازند همچنین آنها با دولت در ارتباط هسـتند و در واردات و صادرات و تشکیلاتی از این نوع دست دارند.

ص: ۱۰۱

در اقتصاد، کسی که صاحب پول است صاحب منافع به دست آمده نیز می باشد مثلا کسی که صاحب درخت است صاحب میوه های و نماءهای آن نیز می باشد. مثلا اگر کسی غاصب زمین باشد ولی بذر از او باشد او مالک بذر و منافع آن است. در پول هم همین قاعده راه دارد کسی که مالک پول است مالک رشد و نمو پول هم می باشد. بله صاحبان پول به مسئولین بانک که این پول را در جریان می اندازند مزد می دهند.

بحث دیگر این است که پولی که در دست بانک است پولی است که صاحبان متعدد دارد و سود حاصله نیز از تجارت های مختلف متفاوت است مثلا گاه از یک تجارت بیست درصد سود حاصل می شود و در تجارت دیگر سی درصد حال بانک چگونه باید به صاحب هر پول به مقدار سود خودش بدهد و ما مشاهده می کنیم که بانک به صاحبان پول سود علی السویه می دهد.

بعد در قالب بانک بدون ربا این مسأله مطرح شد که گاه این امر موجب از بین رفتن پول می شود زیرا فردی که باید پول را سر موعد پس دهد گاه پس نمی دهد. این را به این گونه حل کردند که ما در ضمن عقد لازم جریمه ای برای کسی که پول را نمی آورد قائل شویم مثلا

بگوییم که ما مبلغ صد میلیون را قرض می دهیم به مدت یک سال و اگر تا این مدت پس نیاورد باید صد هزار تومان به عنوان جریمه به آن اضافه کند و بر گرداند.

ص: ۱۰۲

امام قدس سره هم این سبک را قبول کردند و شرط مزبور را هم صحیح دانسته اند.

بانک ها امروزه همین مطلب را پیش می کشند و می گویند که دیر کرد هم از همین مقوله است ولی ما در جواب می گوییم دیرکرد خود یک نوع ربا است و با آن شرط در ضمن عقدی که ما گفتیم فرق دارد با این بیان که آنچه ما گفتیم فقط برای یک بار اتفاق می افتد یعنی اگر یک ماه تأخیر شد باید فلان قدر اضافه شود ولی بانک برای تأخیر نرخ های متعددی درست می کند مثلا یک ماه فلان مقدار و هر روز که تأخیر شد فلان مقدار به آن اضافه می کند. به عبارت دیگر اگر کسی قرض دهد و بعد برای تأخیر در ادا مازاد بگیرد ربا است ولی در آنچه ما گفتیم فقط یک بار و به عنوان جریمه و نه برای تأخیر زمانی است.

ربا دارای مضرات فراوانی است و در اروپا و آمریکا هم یکی از اساس نظام سرمایه داری بر رباخواری استوار است و همین مردم را به ستوه آورده است. بانک ها رفته رفته غنی تر و مردم لحظه به لحظه فقیرتر می شوند.

روایات فراوانی در مذمت ربا وارد شده است و در قرآن در هفت مورد از ربا نهی شده است. ربا از یهود گرفته شده است

و آنها با آنکه در تورات از این کار نهی شده بودند ولی ربا می گرفتند (وَ أَخْذِهِمُ الرِّبَوا وَ قَدْ نُهُوا عَنْه) (نساء / ۱۶۱)

در روایت آمده است که یک درهم

ص: ۱۰۳

از ربا از هفتاد زنا با محارم شدیدتر است (دِرْهَمٌ رِبًا أَشَدُّ مِنْ سَبْعِينَ زَنْيَةً كُلَّهَا بِذَاتِ مَحْرَمٍ)

حتی در بعضی از روایات این عمل در مسجد الحرام ذکر شده است. در بعضی از روایت، ربا به اکبر الکبائر تعبیر شده است.

در روایت دیگری آمده است: (رُوِيَ عَنِ الْأَصْبَغِ بْنِ نُبَاتَةَ قَالَ سَمِعْتُ عَلِيّاً ع يَقُولُ عَلَى الْمِنْبَرِ يَا مَعْشَرَ التُّجَّارِ الْفِقْهَ ثُمَّ الْمَتْجَرَ الْفِقْهَ ثُمَّ الْمَتْجَرَ وَ اللَّهِ لَلرِّبَا فِي هَذِهِ الْأُمَّةِ دَبِيبٌ أَخْفَى مِنْ دَبِيبِ النَّمْلِ عَلَى الصَّفَا)

حتی در روایات است که ربا در آخر الزمان بسیار شایع می شود.

بحث دیگر این است که در کتب فقهاء حیله های شرعی برای ربا ذکر شده است یعنی از چه راهی می شود ربا را حلال کرد. مثلا کسی می خواهد ده من برنج را به دوازده من برنج بگیرد او یک سیر نبات به ده من اضافه می کند تا ربا را حلال می کند. شهید ثانی قائل است با ضم ضمیمه ربا حل می شود. حتی صاحب جواهر ضم ضمائم را مصحح ربا می داند. مثلا راه دیگر برای تجویز ربا این است که فرد ده من برنج را می خواهد به دوازده من برنج بفروشد ولی برای رفع مشکل تبانی می کند که ده من را به ده من بفروشد و فرد دو من دیگر را هبه کند.

امام قدس سره

هیچ یک از این طرق و حیله ها را قبول نداشت و ما نیز قبول نداریم. یکی از دلائل بر عدم صحت این طرق این است که ربا در روایات متعددی به

شـدت نهی شـده است و اگر می شـد به این راحتی از ربا فرار کرد ائمه لا اقل در یک مورد به آن اشاره می کردنـد. مضافا بر اینکه مضرات شدید اجتماعی و اقتصادی ربا با این حیله ها حل نمی شود.

أدله صحت بیع معاطاتی کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله صحت بیع معاطاتی بحثمان در دلیل دوم بر صحت بیع معاطاتی یعنی آیه حلّ : « أحلَّ الله البیع و حرَّم الرِّبوا » بود . ربـاخواران می گوینـد بیع ربوی نیز مثل بیع می باشـد اما خداونـد در جواب از این شـبهه آنان می فرمایـد : « أحلَّ الله البیع و حرَّم الرِّبوا » أحلَّ عبارت است از آن منافعی که از راه بیع بوجود آمده و متبایعین در آن تصرف کرده اند و ربا عبارت است از آن زیاده و اضافه ای که مال است ولی از راه بیع ربوی بوجود آمده است . درباره این جمله : « أحلَّ الله البیع و حرَّم الرِّبوا » که مورد استشـهاد ما نیز می باشـد مطالبی وجود دارد ؛ مطلب اول اینکه بیع و ربا در کنار هم قرار داده شده اند و این یعنی منافعی که از راه ربا بـدست می آیـد نیز مثل منافعی که از راه بیع بـدست می آیـد حلال می باشـد اما خداونـد می فرماید : « أحلّ الله البیع و حرَّم الرِّبوا » یعنی منافع و تصرفاتی که در بیع حلال است

بـا منـافع و تصـرفات ربـا که حرام است فرق دارد ، خوب اگر اینطور باشـد همـانطور که از کلاـم امـام رضوان الله علیه نیز نقل کردیم این آیه بالإلتزام برصحت بیع

ص: ۱۰۵

معاطاتی دلالت دارد زیرا أحلَّ بالمطابقه دلالت دارد بر حلیّت تصرفات در منافع و سود مترتب بر بیع و وقتی تصرفات مترتب بر بیع حلال شـد معلوم می شود که ملکیت بوجود آمـده یعنی مبیع مـال مشتری و ثمن مال بایع شـده است و در نتیجه معلوم می شود که بیع معاطاتی صـحیح و مؤثر بوده این احتمال و تقریب اول در کلام حضرت امام(ره)بود که قبلاً به عرضتان رسیده بود . همانطور که قبلا عرض کردیم حضـرت امام(ره) دو احتمال درباره آیه مـذکور دادنـد و فرمودنـد : « فنقول : الظاهر من صدر الآـیه و ذیلهـا أی قوله : (فَلَهُ مـا سَـلَفَ) علی احتمـال ، و قوله : (یَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبـا) هو التعرّض للربـا الحاصل بالمعامله، لأنفس المعامله الربویّه.فحینئذٍ یحتمل فی قوله تعالی ذلِکَ بِأَنَّهُمْ قالُوا إِنَّمَا الْبَیْعُ مِثْلُ الرِّبا أن یکون مرادهم بالتسویه مثلیّه الربح الحاصـل بالبیع للربا؛ أی الزیاده الحاصـله بالبیع الربوی ، أو الأعمّ منه حتّی یشـمل الربا القرضـی ، أو یکون مرادهم التسویه بین البیع الذی لیس فیه ربا، و البیع الـذی فیه ذلک » تقریب احتمال اول خدمتتان عرض شد . حضـرت امام(ره) در احتمال دوم می فرمایند : « و علی الإحتمـال الثـانی : یکون قوله : (وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَیْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبا) بصـدد دفع توهّم التسویه بین البیعین ، و لا شـبهه أیضاً فی دلالته علی الصحّه ، سواء

کان البیع هو السبب أم المسبّب ، بتقریب أنّ قوله تعالی ذلک لردع توهّم التسویه ، و کانت دعواهم التسویه لتصحیح أکل الربا ، لا لمجرّد تسویه إنشاء لإنشاء ،

ص: ۱۰۶

أو مبادله لمبادله ، بل مرادهم أنّ البيع غير الربوی مثل الربوی فی تحصیل النتیجه ، و أنّ النتیجه الحاصله منهما غیر مختلفه ، و لازم ردعهم بأنّهما فی هذه الخاصیّه أی ترتّب النتیجه علیهما لیسا مثلین ، بل اللّه تعالی أحلّ البیع ، فنتیجته الحاصله حلال ، و حرّم الربا ، فنتیجته حرام ، هو صحّه هذا و فساد ذاک.و بالجمله : مقصود القائلین بالتسویه بین البیعین هو التسویه فی الربحین؛ لیدفعوا عن أنفسهم عار أكل الربا، و الردع المتوجّه إلی دفعه ینفی التسویه بینهما فی هذه الخاصیّه، و یثبت العار علیهم، و علیه لا شبهه فی دلاله الآیه علی الصحّه إن کان المراد بالبیع السببی منه، و علی تنفیذ ما لدی العقلاء إن کان المراد المسبّبی منه »
بنابراین حضرت امام رضوان الله علیه در احتمال اولشان فرمودند که آیه حلّ بالإلتزام بر صحت بیع معاطاتی دلالت دارد و در احتمال دوم فرمودند که آیه حلّ بالمطابقه بر صحت بیع معاطاتی دلالت دارد و أحلَّ در احتمال اول حکم تکلیفی می باشد و در احتمال دوم به معنای نافذ و جایز و صحیح بودن است که همان حکم وضعی می باشد علی أیُّ حالٍ بنابر هر دو احتمال آیه شریفه دلالت دارد بر حلیّت بیع(کبری) و شکی نیست که بیع معاطاتی نیز از نظر أهل عرف مثل بیع بالصیغه می باشد(صغری) پس در نتیجه بیع معاطاتی صحیح می باشد(نتیجه) . یک نکته

ای در کلام حضرت امام(ره) وجود دارد و آن اینکه ایشان فرموده اند آیه مطلقا دلالت بر حلیّت بیع دارد خواه بیع به معنای سببی (إنشاء لفظی و فعلی)

باشـد و خواه به معنای مسبّبی (انتقال ملکیت در نتیجه إنشاء) باشـد فرقی نمی کند . مطلب دیگر این است که اصـطلاح حکم تکلیفی و حکم وضـعی از اول وجود نداشـته بلکه بعـداً بوجود آمده لذا ما باید ببینیم کلماتی مثل أحلَّ و حرَّم و حلّ و أمثالهم در قرآن کریم در چه معنـایی اسـتعمال شـده انـد؟ در قرآن حلال یعنی چیزی که رها و آزاد و مرخَّصٌ فیه است و حرام یعنی چیزی که ممنوع است و مرخَّصٌ فیه نیست که گـاهی این دو بر حکم تکلیفی و گـاهی بر حکم وضـعی تطـبیق می شونـد مثلاً اگر در معاملات باشـند معمولاً بر حکم وضـعی تطبیق می شونـد و در غیر معاملات معمولاً بر حکم تکلیفی تطبیق می شونـد . خوب حالا ما به چند آیه از قرآن کریم اشاره می کنیم ؛ اول : آیه ۲۳۰ از سوره بقره می باشد : « فإن طلّقها فلا تَحِلُّ له من بعدُ حتّی تنکـح زوجاً غیره » این آیه در مقـام بیان این است که بعـد از سه دفعه طلاق دیگر زن برای مرد حلال نمی شود تا اینکه آن زن با یک مرد دیگری ازدواج کنـد و طلاق بگیرد که در این صورت دوباره می تواند به آن مرد حلال شود ، خوب معلوم است که تَحِلُّ در این آیه دلالت بر صحت و بطلان دلالت دارد که مربوط به حکم وضعی می باشد .

دوم : آیه ۲۲۸ از سوره بقره می باشد : « ولا یَحِلُّ لهنَّ أن یکتمن ما خلق الله فی أرحامهِنَّ » یعنی هنگام طلاق اگر زن

حامله است نبایـد کتمان کنـد و بایـد به شوهرش بگویـد که حامله است ، خوب لایحِلَّ در اینجا به معنی ممنوع بودن و آزاد و مرخَّصٌ فیـه نبـودن است که بر حکم تکلیفی منطبـق می باشـد . سـوم : آیه ۲۲۹ از سـوره بقره می باشـد : « ولا یَحِلُّ لکم أن تأخـذوا ممّـا ءاتیتموهنَّ شـیئاً » این خطـاب به مردهاست یعنی وقتی مهریه زنانتان را دادیـد دیگر چیزی از آن را پس نگیریـد ، خوب این هم منطبق بر حکم تکلیفی می باشد . چهارم : آیه ۸۷ از سوره مائده می باشد : « یا أیّها الذین آمنوا لاتحرّموا طیّبات ما أحلّ الله لکم و لاتعتدوا » ای کسانی که ایمان آورده اید روزیهای پاکی که خداوند برای شـما فراهم کرده بر خودتان حرام نکنیـد ، لاتحرِّموا به معنای حرمت تکلیفی می باشد . پنجم : آیه ۱۰ از سوره ممتحنه می باشـد : « لاهُنَّ حِلٌّ لهم و لاهم یُحلُّون لهنَّ » یعنی نه زنهای شـما می توانند با کفار ازدواج کنند و نه کفار می توانند زنهای شما را به ازدواج خودشان در بیاورند که خوب این دلالت بر حکم وضعی دارد ، بنابراین وقتی ما به قرآن مراجعه می کنیم می بینیم که در قرآن کریم أحلَّ یعنی راه را باز گذاشتن و مرَّخص کردن و جایز بودن و حرَّمَ یعنی راه را بستن و منع کردن و این یک معنای عامی می

باشد که گاهی بر حکم تکلیفی و گاهی بر حکم وضعی تطبیق می شود و مانحن فیه نیز همین طور است ، وأحلَّ الله البیع یعنی

خداوند متعال وضـعاً و تکلیفاً بیع غیر ربوی را در مقابل ربا که وضعاً وتکلیفاً حرام و فاسد می باشد حلال کرده است و دلالت آیه از این جهت بسـیار روشن می باشد . خوب بحث دیگری که در مورد آیه حلّ وجود دارد این است که گفته شده تمسّک به آیه حلّ برای صـحت بیع معاطاتی احتیاج به اطلاق آیه دارد ، اطلاق چند شرط دارد ؛ اول اینکه متکلم در مقام بیان باشد نه در مقام إهمال و إجمال زیرا گاهی متکلم در مقام بیان نیست مثلًا فرض کنیـد شـخص مریضـی به دکتری می رسد و به او می گوید من فلان مرض را دارم و دکتر به او می گوید باید دارو مصـرف کنی ، خوب در اینجا دکتر در مقام بیان داروی خاصی نیست بلکه اجمالاً به او می گوید باید دوا مصرف کنی ، و دوم اینکه متکلم قرینه ای برصنف و نوع خاصی نصب نکرده باشد ، و سوم مرحوم آخونـد در کفایه فرموده که متکلم نبایـد قـدر متیقَّن در مقام تخاطب داشـته باشد یعنی اگر لفظ قدر متیقَّن فی مقام التخاطب دارد محمول بر همان معنا می باشـد ، خلاصه اینکه بحث شده که آیا أحلَّ الله البیع اطلاق دارد یا نه ؟ قد یقال ؛ که اطلاق ندارد زیرا آیه در مقام بیان أصل حلیّت بیع نیست بلکه در مقام بیان فرق بین بیع و ربا می باشد اما بنده عرض

می کنم که اگر اطلاق نداشته باشد به درد ما نمی خورد زیرا اول ما باید اطلاق آیه را درست کنیم تا بعد بگوئیم که

ص: ۱۱۰

بیع معاطاتی نیز مشـمول آیه می شود و مضافاً اینکه خداونـد متعال در مقام بیان نیز می باشـد زیرا خداونـد در واقع می خواهد بگویـد که شـبهه شـما که می گوئیـد بیع مثل رباست درست نیست چرا که بین بیع و ربا فرقهای زیادی وجود دارد و اگر یک قسم خاصـی از بیع حلال بود خداوند باید آن را بیان می کرد یعنی چون خداوند نگفته که فقط قسم خاصی از بیع حلال است معلـوم می شود که مطلق بیع حلاـل و از آن طرف مطلق ربـا حرام می باشـد بنـابراین آیه اطلاـق هم دارد ، خوب این بحث ها مربوط به دلیـل دوم بر صـحت بیع معاطـاتی یعنی آیه حلّ بود که به عرضـتان رسـید . اما دلیل سوم بر صـحت بیع معاطاتی آیه التجاره می باشد ، آیه ۲۹ از سوره نساء می باشـد : « یا أیها الذین آمنوا لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلّا أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم » مـا به ترتیبی که حضـرت امـام(ره) بحث کرده انـد بحث می کنیم ایشان این آیه را به عنوان دلیل سوم و در ص ۹۸ از جلـد اول کتـاب بیعشـان ذکر کرده انـد . در این آیه دو مطلب ذکر شـده ؛ اول اینکه ؛ لاتـأکلوا أموالکم بینکم بالباطل ، أکل لغتاً به معنای زیر دندان جویدن و خوردن می باشد اما در این آیه أکل به معنای تصـرف کردن می باشد یعنی در اموالتان که

از راه باطل بدست آورده اید تصرف نکنید إلّا أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم . دوم اینکه ما باید ببینیم که آیا تجاره

لغتاً با بیع فرق دارد یا نه ؟ در المنجد گفته شده : « التجاره : البیع و الشراء» و در مجمع البحرین گفته شده : « التجاره انتقال شيءٍ مملوكٍ من شخصٍ إلی آخر بعوضٍ مقدَّر علی جهةِ التراضی » همانطور که می بینید لغتاً بین تجاره و بیع فرقی وجود ندارد اما بنده عرض می کنم که ظاهراً این دو یک مقداری با هم فرق دارند زیرا ما به هر شخصی تاجر نمی گوئیم بلکه تاجر به کسی می گوئیم که حرفه اش تجارت باشد و از همین جا معلوم می شود که تجارت یک معنای عامی دارد یعنی می توانیم بگوئیم که تجارت یعنی مطلق پول در آوردن و کسب کردن است و این أعم از خرید و فروش می باشد که البته اگر أعم هم باشد باز شامل مانحن فیه می شود ، بقیه بحث بماند برای فردا إنشاء الله. ...

أدله صحت بیع معاطاتی کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله صحت بیع معاطاتی بحثمان در این بود که آیا در معامله إنشاء لفظی شرط است یا اینکه اگر إنشاء به غیر لفظ(عملی)صورت بگیرد نیز کافی است؟ کسانی که معتقند معاطات صحیح نیست صحت بیع را منحصر به عقد و ایجاب و قبول(إنشاء لفظی)می دانند یعنی قائلند که شرط صحت بیع إنشاء لفظی می باشد ولی ما می گوئیم إنشاء در معامله لازم است منتهی أعم از اینکه لفظی باشد یا عملی و فعلی باشد پس بحث برمی گردد به اینکه آیا لفظ

در صحت بیع شرطیت دارد یا نه ؟ چنانچه بعداً خواهد آمد اگر ما در مواردی در شرطیت چیزی در بیع شک کنیم

ص: ۱۱۲

مثل احکام مربوط به متعاقدین و احکام مربوط به ألفاظ عقد و امثال ذلک باید در موارد شک به اطلاق آیاتی که می خوانیم مثل : « أحلَّ الله البیع » تمسّک کنیم که از إطلاق آنها استفاده می شود که در بیع لفظ شرط نیست و عرف به داد و ستدی که در آن إنشاء عملاً صورت می گیرد و لفظی در کار نیست نیز بیع می گوید . خوب ما کلام امام(ره) را مطرح کردیم و مفصلاً درباره آیه حل ّ: « أحل َّالله البیع و حرَّم الرِّبوا » بحث کردیم فقط چند نکته باقی مانده که خدمتتان عرض می کنیم . حضرت امام(ره) فرمودند که أحلَّ الله البیع دلالت دارد برصحت بیع که هم به جنبه سببی نظر دارد و هم به جنبه مسبّبی و قبلا عرض کردیم که سبب نقل و انتقال و إنشاء است چه قولاً ـ و چه عملاً ـ یعنی بدون إنشاء نقل و انتقال صورت نخواهد گرفت و از طرفی مسبّب نیز همان انتقال ملکیت می باشد ، این کلمه سبب و مسبِّب که در کلام امام(ره) ذکر شده تقریباً نظر دارد به کلام منیه الطالب (تقریرات درس میرزای نائینی تألیف شیخ موسی خوانساری) زیرا در ص ۹۹ از جلد اول منیه الطالب گفته شده که أحلَّ الله البیع دلالت دارد براینکه مسبَّب صحیح می باشد یعنی بیع های گذشته که در آنها لفظی در کار نبوده و إنشاء عملاً صورت می گرفته صحیح

بوده اند و صحت مسبَّب دلیل بر صحت سبب نیست لذا از این آیات نمی توانیم استفاده کنیم که سبب نیز مثل

ص: ۱۱۳

مسبَّب صحیح می باشد و بحث ما نیز در این است که آیا سبب منحصر به إنشاء لفظی است یا اینکه إنشاء عملی نیز می تواند سبب باشد ؟ این اشکال در منیه الطالب ذکر شده اما همانطور که قبلا عرض شد حضرت امام(ره) فرمودند که آیه هم بر صحت سببی و هم بر صحت مسببی دلالت دارد . خوب نکته ای که در این بحث وجود دارد این است که سبب و مسبَّب تکوینی کاملاً معلوم و روشن هستند مثل شمس که سبب حرارت و گرما می باشد اما بحث ما در امور اعتباری می باشد زیرا ملکیت و تملیک و إنشاء و امثالهم همه به عالم اعتبار بر می گردند و ما نباید عالم اعتباری را با عالم تکوینی مقایسه کنیم بلکه باید به سراغ أهل عرف برویم و ببینیم که أهل عرف اعتباراً چه صورتی را بیع می دانند تا اینکه أحلَّ الله البیع شامل آن بشود و ما نیز شکی نداریم در آن زمانی که این آیات نازل شده اند در بین مردم بیع انجام می گرفته و آن بیع ها فقط با إنشاء لفظی نبوده بنابراین آیه نظر دارد به آنچه که در میان عرف معمول بوده و الآن هم معمول هست و آنچه که معمول بوده و هست این است که إنشاء فعلی نیز مثل إنشاء قولی در ملکیت و نقل و انتقال تأثیر دارد ، این نکته درباره بحث سبب و مسبّب بود که در کلام

حضرت امام(ره) ذکر شده بود . عرض کردیم دلیل سوم بر صحت بیع معاطاتی آیه التجاره می باشد یعنی آیه ۲۹

از سوره نساء : « یا أیها الذین آمنوا لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلّا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » . چند بحث در این آیه وجود دارد ؛ اول اینکه أکل در این آیه کنایه از تصرف می باشد یعنی در مال یکدیگر تصرف به باطل نکنید مگر اینکه تجارتی از روی تراضی در بین باشد . بحث دوم این است که آیا استثنای مذکور در آیه متصل است یا منقطع؟ استثنای متصل در جایی است که مستثنی دخل فی المستثنی منه مثل جاءنی القوم إلّا زیداً که اگر استثنایی هم در کار نبود باز زید داخل در قوم بود اما استثنای منقطع در جایی است که اگر استثناء برداشته شود مستثنی داخل در مستثنی منه نمی باشد مثل : جاءنی القوم إلّا حماراً پس فرق استثنای متصل با منقطع برای ما روشن شد . خوب حالا می خواهیم ببینیم که استثناء در آیه مذکور منقطع است یا منفصل ؟ در ص ۲۳۶ از جلد ۴ تفسیر المیزان و ص ۷۷ از جلد ۳ تفسیر مجمع البیان گفته شده که استثناء در این آیه منقطع می باشد زیرا تجارةً عن تراضٍ داخل در أکل مال بالباطل نیست پس إلّا در اینجا به معنای لکنَّ و استدراک از قبل می باشد زیرا اگر بنا باشد تمام معاملات و تجارت ها أکل مال بالباطل باشند نظام اقتصادی ما مختل می شود . مرحوم مقدس اردبیلی نیز در ص ۲۴۲ از کتاب زبده البیان

فی أحکام القرآن فرموده استثناء در آیه التجاره استثنای منقطع است زیرا مستثنی در مستثنی منه داخل نمی باشد .

سید عبدالأعلی سبزواری در جلد۸ تفسیر مواهب الرحمن ص ۱۱۸ دو احتمال درباره استثناء در آیه التجاره داده ، اول : اینکه استثناء متصل است و کلمه بالباطل بعد از استثناء حال از مستثنی منه می باشد یعنی لاتأکلوا اموالکم بینکم إلّا أن تکون تجارةً عن تراضٍ که اگر غیر از این باشد باطل خواهد بود . دوم : اینکه استثناء منقطع است که در این صورت بالباطل را باید از اول قید أموالکم یا لاتأکلوا بگیریم یعنی اگر قید و مقیَّد بگیریم استثناء باید منقطع باشد . بنده عرض می کنم که ظاهراً استثناء در این آیه منقطع و به معنای لکنَّ می باشد یعنی یا أیها الذین آمنوا لاتأکلوا أموالکم بینکم بالباطل لکن اگر تجارةً عن تراضٍ باشد اشکالی ندارد زیرا در آن زمان معاملات ربوی و قمار و امثال ذلک شیوع داشته لذا اگر تمام معاملات أکل مال بالباطل می بودند نظام اقتصادی مختل می شد پس در نتیجه استثناء به معنای لکنَّ و استدراک از مستثنی منه می باشد . بحث سومی که در آیه وجود دارد این است که تجاره به چه معنایی می باشد؟ آیا تجاره منحصر در بیع است یا نه ؟ ظاهراً تجاره أعم از بیع است یانه؟ . آیت الله طباطبائی در تفسیر المیزان از مفردات راغب اصفهانی نقل می کند که : « تجاره : التصرُّف فی رأس المال طلباً للربح » تجارت این است که انسان در سرمایه اش تصرف کند برای بدست

آوردن ربح و سود و منفعت که خوب این شامل بیع نیز می شود ، زبده البیان نیز تجاره

را همین طور تعریف کرده و فرموده : « والظاهر أنَّ المراد بالتجاره هی المعامله علی وجه التعویض مطلقا » . حضرت امام رضوان الله علیه در ص ۹۹ از جلد اول کتاب بیعشان خیلی معنای آیه را توسعه داده و فرموده آیه دلالت دارد بر اینکه هر تنفیذی و هر معامله ای و هر داد و ستدی که در نظر عقلاء باطل نباشد حق است و هر حقی هم صحیح و نافذ است که خوب در این صورت دیگر آیه اختصاص به بیع و شراء ندارد بلکه شامل سایر معاملات نیز می شود ، بعد ایشان می فرمایند همچنین آیه دلالت دارد بر اینکه تعلیق الحکم علی الوصف مشعرٌ بعلیَّته یعنی آنچه که باطل است چون باطل می باشد حرام است و در مقابلش آنچه که عن تراضٍ است حق و صحیح می باشد و بعد ایشان توسعه بیشتری قائل می شوند و می فرمایند حتی آیه شامل مطلق هر تصرف و کسبی که باطل نباشد نیز می شود مثل حیازت مباحات و حتی شامل معاملاتی که مربوط به أموال نیستند مثل نکاح نیز می شود خلاصه اینکه ایشان می فرمایند چونکه کلمه حق و باطل به کار رفته آیه دلالت دارد بر اینکه هر تصرف حقی صحیح است و اشکال ندارد اما بنده عرض می کنم که ظاهر آیه فقط دلالت دارد بر اینکه اگر تجارةً عن تراضٍ در کار باشد حق است در مقابل باطل و دیگر شامل مطلق هر معامله و تصرف

حقی نمی شود به عبارت دیگر به نظر بنده کلام حضرت امام(ره) از نظر تقیُّد به ظواهر ألفاظ

ص: ۱۱۷

اشکال دارد ، بقیه بحث بماند برای فردا. ...

أدله صحت بیع معاطاتی کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله صحت بیع معاطاتی عرض کردیم یکی از آیاتی که به آن برای صحت معاطات استدلال شده آیه ۲۹ از سوره نساء می باشد : « یا أیها الذین آمنوا لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلّا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » . یکی از مباحثی که درباره این آیه مطرح است این است که فرق بین تجارت و بیع چیست؟ از دو جهت بین تجارت و بیع فرق وجود دارد ؛ اول اینکه تجارت به هر بیعی گفته نمی شود بلکه تجارت یک فن و یک حرفه می باشد ، یعنی کسی کار خود را در این قرار داده که مال را به جریان بیاندازد تادر نتیجه این جریان استفاده ا ی بدست بیاورد که به چنین کسی تاجر می گویند بنابراین نسبت بین تجاره و بیع عام و خاص من وجه می باشد زیرا بعضی جاها بیع و شراء هست ولی تجارت نیست مثل کسانی که برای رفع حوائج زندگیشان چیزهایی مثل خوراک یا پوشاک و امثال ذلک می خرند ، و گاهی تجارت هست ولی بیع و شراء نیست مثلاً شخصی یک مرکزی درست کرده که تعدادی ماشین در آن نگهداری می کند و بعد این ماشینها را به دیگران کرایه می دهد و آنها مبلغی را به عنوان حق کمیسیون به او می دهند خوب در اینجا در مرکز مذکور خرید و فروشی صورت نمی گیرد ولی در واقع تجارت

صورت می گیرد ، خلاصه اینکه تجارت یعنی به جریان انداختن مال برای بدست آوردن منافع که

ص: ۱۱۸

این أعم از بیع و شراء و صلح و اجاره و امثالهم می باشد . خوب اگر نسبت بین تجارت و بیع عام و خاص من وجه باشد می توانیم به آیه التجاره تمسک کنیم زیرا در بعضی از جاها تجاره بر بیع صدق می کند ولو اینکه بیع معاطاتی و بدون صیغه باشد بنابراین وقتی در آن قسمت از تجاره که در آن بیع و شراء صادق است معاطات نیز صحیح است پس کل معاطات بیع و شراء صحیح است چه تجارت بر آن صدق کند یا نه . فرق دوم بین تجارت و بیع این است که در عرف تجارت یک معنای حرفه ای دارد بخلاف بیع و شراء یعنی در عرف به هر کسی تاجر نمی گویند بلکه به کسی می گویند که تجارت را برای خودش به عنوان یک حرفه و فن قرار داده لذا اگر شخصی یک دفعه چیزی بخرد و بفروشد به او تاجر نمی گویند و در باب مشتق نیز ما درباره این مطلب بحث کرده ایم ، در آنجا گفتیم که بعضی از مبادی هستند که معنای حدثی دارند مثل ضرب ، اما بعضی از مبادی هستند که معنای ملکه دارند مثلاً به کسی که ملکه اجتهاد را داراست مجتهد می گویند و یا تمّار و خمارّ و امثال ذلک به کسانی می گویند که شغل و حرفه آنها این چنین است لذا شاید در عرف کلمه تاجر نیز همین طور باشد که البته هر چه که باشد در بحث

ما مؤثر نمی باشد زیرا بحث ما در این است که در هر کجا که تجارت

ص: ۱۱۹

معاطاتاً تحقق پیدا کند به آن تجارت می گویند و آیه شریفه نیز دلالت دارد بر اینکه هر کجا تجارت صادق باشد صحیح است پس معلوم می شود که تجارت معاطاتی نیز صحیح است و در آن احتیاج به عقد و صیغه لفظی نداریم . دلیل چهارم بر صحت معاطات آیه الوفاء یعنی آیه ۱ از سوره مائده می باشد : « یا أیها الذین آمنوا أوفوا بالعقود » عقد یعنی دو عهد و پیمان و دو قرارداد را به همدیگر گره زدن و مرتبط کردن و در بیع نیز همینطور است زیرا بایع می خواهد اضافه را از خودش قطع کند و مثمن را به مشتری گره بزند و منتقل کند و مشتری نیز می خواهد ارتباط و اضافه خود را با ثمن قطع کند و آن را به بایع گره بزند و منتقل کند خوب حالا بایع و مشتری برای جابجایی این اضافه ها یک قراردادی با هم می بندند که این قرارداد همان عهد و پیمان می باشد و آیه مذکور نیز می فرماید به عقود و پیمان و قراردادها وفا کنید چه لفظی در بین باشد یا نباشد . خوب این مقدار از بحث در نظرشریفتان باشد تا بقیه مطالب را بعداً خدمتتان عرض کنیم... . نهج البلاغه : گفتیم امیرالمؤمنین علی علیه السلام در بعضی از خطبه های نهج البلاغه ابتدا آیه ای از قرآن را تلاوت می فرماید و بعد نکاتی را مطرح می کند من جمله در خطبه ۲۲۳ که حضرت اینطور

فرموده اند : « و من کلام له(ع)قاله عند تلاوته یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ ما غَرَّکَ

بِرَبِّکَ الْکَرِيمِ أَدْحَضُ مَسْئُولٍ حُجَّهً وَ أَقْطَعُ مُغْتَرٍّ مَعْذِرَهً لَقَدْ أَبْرَحَ جَهَالَهً بِنَفْسِهِ... » . این خطبه در فیض الاسلام به عنوان خطبه ۲۱۴ ، در شرح خوئی جلد ۱۴ ص۲۶۸ ، در شرح بحرانی جلد ۴ ص۷۴ ، در شرح ابن أبی الحدید جلد ۱۱ ص۲۳۸ ، و در شرح فی ضلال جلد ۳ ص۳۰۵ ذکر شده است . جان خطبه در این است که انسان باید خیلی مواظب خودش باشد تا مبادا اشتغال و کارها اورا از خودش غافل کند و دچار خود فراموشی بشود . حضرت امیر(ع) در خطبه مذکور انسان را نصیحت می کند و می فرماید : « یَا أَیُّهَا الْإِنْسَانُ مَا جَرَّأَکَ عَلَی ذَنْبِکَ؟ و ما غرّک بربّک و ما أنّسک بهلکه نفسک؟ أما من دائک بلولٌ ، أم لیس مِنْ نومتک یقظه ، أم ترحم من نفسک ما ترحم مِن غیرک؟ فلربّما تری الضّاحی مِن حرِّ الشمس فتظلُّه ، أو تری المبتلب بألمٍ یُمضّ جسده فتبکی رحمهً له! فما صبّرک علی دائک ، و جلّدک علی مصابک و عزّاک عن البکاء علی نفسک و هی أعزُّ الأنفس علیک! و کیف لا یو قظک خوف بیات نقمهٍ ، و قد تورَّطت بمعاصیه مدارج سطواته! فتداو من داء الفتره فی قلبک بعزیمهٍ ، ومِن کری الغفله فی ناظرک بیقظهٍ وکن لله مطیعاً ، و بذکره آنساً و تمثَّل فی حال تولِّیک عنه إقباله علیک ، یدعوک إلی عفوه ، و یتغمَّدُک بفضله ، و أنت متوَّلٍ عنه إلی غیره . ...إلی آخر کلامه علیه السلام »

. ای انسان چه چیز تورا جرأت داده و در برابر پروردگارت مغرور ساخته؟

و بر نـابودی خود علاـقه منـد کرده است؟ آیـا بیماری تورا درمان نیست و خواب زدگی تو بیـداری نـدارد؟ چرا آنگونه که به دیگران رحم می کنی به خود رحم نمی کنی؟ چه بسا کسـی را در آفتاب سوزان می بینی و بر او سایه می افکنی یا بیماری را می بینی که سـخت نـاتوان است از روی دلسـوزی بر او اشـک میریزی امـا چه چیز تـورا بر بیمـاری خود بی تفـاوت کرده و بر مصـیبتهای خود شـکیبا و از گریه بر حـال خویشـتن بـاز داشـته؟ در حالی که هیـچ چیز برای تو عزیزتر از جانت نیست! چگونه ترس از فرود آمـدن بلا شب هنگام تورا بیدار نکرده است که در گناه غوطه ور ودر پنجه قهر الهی مبتلا شده ای؟ پس سـستی دل را با اسـتقامت درمان کن و خواب زدگی چشمانت را با بیداری از میان بردار و اطاعت خدا را بپذیر و با یاد خدا اُنس بگیر و یاد آر که تو از خـدا روی گردانی و در همان لحظه او روی به تو دارد و تورا به عفو خویشـتن می خوانـد ، و با کرم خویش می پوشانـد! درحالی که تو از خـدا بریـده ای و به غیر او توجه داری . اولین نکته ای که در این خطبه وجود دارد این است که انسـان بایـد به خود توجه داشـته باشـد . همـانطور که قبلاـ عرض کردیم حاج ملا مهـدی نراقی صاحب کتاب جامع السـعادات دارای مقامات علمی و معنوی بسیار بالایی می باشد پسر ایشان صاحب

کتاب معراج السعاده و مستند الشیعه نیز دارای مقامات علمی و معنوی بسیار

ص: ۱۲۲

بالایی می باشد ، استاد بزرگوار ما علامه طباطبائی(ره) می فرمودند این دونفر علاوه بر اینکه از لحاظ علمی مقام بسیار بالایی دارنـد از لحاظ قلم نیز بسـیار قوی هسـتند . عرض کردیم حاج ملا مهـدی نراقی در یک زمانی واقع شـده بودند که دو چیز در ایران بسـیار رواج پیـدا کرده بود ؛ یکی اخباری گری و دیگری صوفیه گری ، برای آشـنایی با تفکرات أخباری ها به جلد اول روضـاه الجنات مراجعه کنیـد در آنجا در حالات محمـد امین استر آبادی تقریبا ۳۰ فرق بین أخباریین و اصولین ذکر شـده که یکی از آنها این است که آنها إجتهاد و تقلید به این معنی را بدعت و حرام می دانند . در اواخر دوره صفویه بسیاری از علمای ما من جمله مجلسـیین و خوانساریین و شـیخ بهائی از دنیا رفته بودند و ازطرفی شاه سـلطان حسـین صفوی نیز بسیار بی کفایت بود و همین بـاعث شـد که ایران مورد تـاخت و تـاز افغانها و دولت عثمانی قرار بگیرد و حوزه های علمیه خراب و طلاب همه پراکنده شوند و زمینه برای انحراف فراهم بشود درچنین شرائطی أخباری گری و صوفیه گری بسیار شایع شد . حاج ملا مهدی نراقی کتاب جامع السـعادات را در ردّ تفکرات انحرافی أخباریین و أهل تصوّف تألیف کرد تا اسـلام خروشان و فعال و مجاهد و شـهید پرور را به همه معرفی کند زیرا این دو فرقه و بالأخص صوفیه أخلاق اسـلامی را در خرقه پوشـیدن وچلّه نشینی و شعر مولوی خواندن و امثال این

کارها خلاصه کرده بودند . حاج ملا مهدی نراقی در جامع السعادات

می فرماید ؛ انسان برای توجه به خود باید چهار حالت داشته باشد : « مشارطه و مراقبه و محاسبه و معاتبه » یعنی انسان در اول صبح باید با خود وأعضاء و جوارحش شرط کند که مرتکب خطا و لغزش و معصیت نشود و بعد باید در تمامی اوقات و لحظات روز مراقب اعمال و رفتار و اقوال خود باشد تا اینکه مرتکب خطا و معصیت نشود و بعد وقتی که شب شد باید خود را مورد محاسبه قرار بدهد و ببیند که آیا آن عهدوپیمانهایی که باخود بسته بود عملی شدند و به آنها وفا کرده یانه و آخرالأمر موقع معاتبه است یعنی اگر دید که خطا و لغزشی از او سرزده برخود عتاب و خطاب و سختگیری کند تا اینکه دوباره فردا مرتکب آن خطاها و معاصی نشود(جامع السعادات-جلد۲از چاپ۳جلد-ص۲۲۹تاص۲۳۵) . خوب حالا بنده متناسب با خطبه ای که خواندیم مطالبی را درباره غرور خدمتتان عرض می کنم زیرا تمام این جریانها و اتفاقاتی که در حال حاضر در دنیا اتفاق می افتد ریشه در غرور دارد چون غرور مستکبرین و دیکتاتورها و سلاطین باعث شد که دچار این مصیبتها شدند و بحمدالله تعالی همه روبه سقوط می باشند . غرور آن است که انسان از روی جهل و غفلت تکیه کند به چیزی که قابل تکیه کردن و اعتماد نیست مثلا یکی به علمش و دیگری به مالش و دیگری به قدرت و حکومتش تکیه می کند ، حاج ملا مهدی نراقی در جلد ۳ از جامع السعادات ص ۴۰

مغرورین را هفت طایفه کرده ؛ اول کفار که در مقابل

ایمان و اسلام تسلیم نشدند ، دوم فسّاق از مؤمنین زیرا ریشه فسق غرور می باشد ، سوم أهل علم ، چهارم وعّاظ ، پنجم أهل عبادت و عمل ، ششم أهل تصوّف و هفتم ثروتمندان و ارباب أموال . چند نفر نتیجه و عاقبت غرورشان را دیدند ؛ یکی صدام بود که با آن خفّت و خواری از دنیا رفت و بعد از مرگش مردم جنازه او را از قبر بیرون آوردند و جلوی سگها انداختند و دیگری رضاخان و محمد رضاخان بودند که بنده أحوالات اینها را در کتابی جمع آوری کرده ام . آقای خلخالی کتابی به نام أیام إنزوا نوشته اند که در آن جریان إعدام و تیر باران تمام کسانی که ایشان آنها إعدام کرده نوشته شده مثلا درباره جریان إعدام هویدا نوشته که من وقتی خواستم حکم کتبی إعدام او را صادر کنم با خود گفتم یک ورق کاغذ حیف است و بعد یک تکه از کاغذ سیگار را کندم و بروی آن حکم اعدامش را نوشتم ، بنابراین عاقبت مغرورین ذلّت و خواری می باشد مثل قذافی که همه دیدید با چه ذلّت و خواری کشته شد و إنشاءالله که عاقبت همه مغرورین و مستکبرین نیز به همین گونه باشد ... .

أدله صحت بیع معاطاتی کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله صحت بیع معاطاتی بحثمان درباره آیه الوفاء یعنی آیه ۱ از سوره مائده : « یا أیها الذین آمنوا أوفوا بالعقود » بود گفتیم که آیه دلالت دارد براینکه وفا و پایبندی به عقود لازم است و عرض کردیم که عقد

در اینجا به معنای گره زدن و پیوند دادن اضافه

ص: ۱۲۵

بایع و مشتری به مثمن و ثمن می باشد که این ارتباط توسط إنشاء صورت می گیرد أعم از اینکه آن إنشاء لفظی باشد که همان ایجاب و قبول است و به آن اصطلاحاً عقد می گویند یا اینکه إنشاء فعلی باشد که به آن معاطات می گویند بنابراین آیه وفاء شامل معاطات نیز می شود . خوب و اما اینکه بگوئیم در آیه گفته شده العقود و عقد همان ایجاب و قبول لفظی است این إصطلاح حادث می باشد زیرا عقد لغتاً همانطوری که شامل إنشاء لفظی است شامل إنشاء فعلی نیز می باشد لذا أوفوا بالعقود هم دلیل صحت بیع معاطاتی است و هم دلیل لزوم آن . آیه وفاء خیلی عمومیّت دارد و شامل تمام مواری که در آنها عقد و ارتباط شیئی به شیئی وجود دارد می شود لذا فقهای ما هم در مقام شک عقود مختلف و هم در عقودی که بعداً حادث شده اند مثل عقد بیمه به این آیه برای صحت آنها تمسک کرده اند که ما برای نمونه به چند مورد از عروه اشاره می کنیم . در عروه کتاب مضاربه و کتاب مزارعه و کتاب مساقات داریم ، در مضاربه از طرفی پول و سرمایه و از طرفی کار و عمل وجود دارد لذا شارع مقدس برای اینکه امورات اقتصادی مثل کشاورزی و صنعت و امثال ذلک به جریان بیافتد عقد مضاربه را جعل کرده . یکی دیگر از منابع ثروت زمین می باشد گاهی شخصی زمین دارد ولی قدرت کار کردن ندارد لذا مالک زمین

با یک کشاورزی قرارداد می بندد و زمینش را

ص: ۱۲۶

در اختیار او قرار می دهـد تا در آن کار کند که به این عقد مزارعه می گویند . یکی دیگر از ثروتها درختان می باشـند گاهی شخصـی بـاغ و درخت دارد اما خودش قـدرت رسـیدگی به آنها را نـدارد لـذا با شخصـی قرارداد می بنـدد و درختانش را در اختیار او قرار می دهـد تا به آنها رسـیدگی کنـد که به این عقد مساقات می گویند . خوب و اما در مورد عقد مساقات چندین فرع در عروه ذکر شـده که صـحت آنها با تمسک به آیه الوفاء درست می شود ؛ اول اینکه صاحب عروه در مسـئله ۳ از کتاب المساقاه فرموده انـد : « لا یجوز عنـدهم المساقاه علی اُصول غیر ثابته کالبطیخ والباذنجان و القطن و قصب السـکّر و نحوها ، إن تعـدّدت اللقطـات فیهـا کالأوّلین . ولکن لایبعـد الجواز للعمومات و إن لم یکن من المساقاه المصـطلحه ، بل لا یبعـد الجواز فی مطلق الزرع کذلک ، فذنّ مقتضـی العمومات الصّحه بعد کونه من المعاملات العقلائیّه ولا یکون من المعاملات الغرریّه عندهم ، غـایه الأـمر أنّها لیست من المساقاه المصـطلحه » . مرحوم آقای حکیم در جلـد ۱۳ مسـتمسک و سید عبد الأعلی سبزواری در جلد ۲۰ مهـذَّب الأحکام نیز برای صـحت مورد مذکور (مساقاه علی أُصول غیر ثابتهٍ) به أوفوا بالعقود اسـتدلال کرده اند ، البته آقای حکیم در مستمسک بعد از استدلال به آیه الوفاء می فرمایند هر چند که صاحب جواهر در اینجا فرموده که أوفوا بالعقود در مورد آن عقودی می باشد که در زمان پیغمبر(ص)

ذکر شده بوده و بعد از آن دیگر

ص: ۱۲۷

این آیه کارایی ندارد ولی ما حرف ایشان را قبول نداریم زیرا آیه عمومیت دارد و شامل تمام عقود در تمام أزمنه می شود . دوم اینکه صاحب عروه در مسئله ۳۶ از کتاب المساقاه فرموده اند : « قالوا المغارسه باطله و هی أن یدفع أرضاً إلی غیره لیغرس علی أن یکون المغروس بینهما سواء اشتراط کون حصّه من الأرض أیضاً للعامل أو لا » . صاحب عروه در ادامه می فرمایند که مغارسه نیز شامل أوفوا بالعقود می شود لذا صحیح می باشد . آقای حکیم در مستمسک فرموده که علامه در تذکره اشکالی را مطرح کرده و آن اشکال این است که اگر کسی چندتا گوسفند به دیگری بدهد و به او بگوید که تو اینها را ببر و اداره کن و بزرگشان کن بعداً که از اینها بچه ای به وجود آمد چند درصد از آنها مال تو و چند درصد مال من باشد علامه فرموده که این باطل است ولی ما آن را صحیح می دانیم زیرا این یک نوع عقد است و شامل أوفوا بالعقود می شود ، بنابراین أوفوا بالعقود خیلی عمومیت دارد و شامل هر آنچه که عند العقلاء عقد باشد و چیزهایی که شارع از آن نهی کرده در آن نباشد می شود حتی عقودی که شاید در آینده بوجود بیایند . همانطورکه دیروز عرض کردیم مرحوم نراقی در کتاب عوائد و در عائده اول سعی کرده که این آیه (أوفوا بالعقود) را از کار بیاندازد لذا چند اشکال به این آیه وارد کرده ؛ اشکال

اول این است که ایشان می فرمایند

درست است که أوفوا بالعقود جمع محلّی به الف و لام می باشـد و باید دلالت بر عمومیت کند اما در آیه قرینه ای وجود دارد کـه عمـومیّت را از کـار می انـدازد و آن قرینـه ایـن اسـت که چـون این آیه در سـوره مائـده که آخرین سـوره ای است که بر پیغمبر(ص) نازل شده قرار دارد لذا بر وفاء به آن عقودی که تا آن موقع از طرف خداوند متعال تشـریع شده بوده مثل أحلَّ الله البیع و تجارةً عن تراضٍ و امثال ذلک نظر دارد و دیگر شامل همه عقود در تمام أدوار و أزمان مختلف نمی شود . اشـکال دوم این است که اگر أوفوا بالعقود را عام بگیریم لازمه اش این است که لفظ عام هم بر تأکید و هم بر تأسـیس دلالت داشـته باشد یعنی تأکیـد نسـبت به وفاء به آنچه که تا به حالا بوده و تأسـیس نسـبت به عقودی که در آینده بوجود خواهند آمد که این می شود اسـتعمال لفظ فی أکثر من معنی الواحد که جایز نیست پس در نتیجه فقط دلالت دارد بر تأکید به وفاء به عقود گذشـته تا آن زمان و دیگر شامل عقود بعـد از آن زمان مخصوص نمی شود . اشـکال سوم این است که اگر ما بخواهیم أوفواا بالعقود را به این وسعت و عمومیت بگیریم تخصیص أکثر بوجود خواهد آمد زیرا خیلی از عقود هستند که به خاطر جائزه بودن ، وفاء به آنها لازم نیست مثل عاریه و هبه و امثال ذلک لذا چون عقود جائزه از عقود لازمه بیشتر هستند

اگر قائل به عمومیت أوفوا بالعقود

ص: ۱۲۹

بشویم تخصیص أکثر بوجود خواهد آمد که خوب تخصیص أکثر باطل است پس عمومیت آیه نیز باطل می باشد. حضرت امام(ره) در جلد اول کتاب البیع از این اشکالات مرحوم نراقی جواب داده اند ، ایشان در جواب از اشکال اول فرموده اند اولاً جمع محلّی به الف و لام ظهور در عموم دارد مثل أکرم العلماء و ماتیز تابع ظواهر ألفاظ می باشیم و ثانیاً هیچ قرینه ای در کلام ذکر نشده که دلالت داشته باشد بر شمول عقود خاصی که در گذشته تا آن زمان تشریع شده بوده و ما با صرف اینکه مائده آخرین سوره ای است که بر پیغمبر(ص) نازل شده نمی توانیم آیه را از عمومیت بیاندازیم و اصلاً ای بسا پیغمبر(ص) چونکه می دانسته که به زودی از دنیا رحلت خواهد کرد لذا می خواسته یک قانون کلی برای بشریت ذکر کند و بگوید که ای بشر به هر عهد وپیمان و عقدی که دارای شرائط لازم می باشد وفاء کنید و اتفاقاً اینکه مائده آخرین سوره ای است که بر پیغمبر(ص) نازل شده با تقنین یک قانون و قاعده کلی به نام أوفوا بالعقود برای کل عقلاء و بشریت در تمام أزمنه و أدوار مناسبت دارد بنابراین أوفوا بالعقود بسیار عام است و شامل هر موردی که از نظر عقلاء عقد و عهد و پیمانی باشد می شود . اما جواب اشکال دوم این است که لفظ در یک معنای جامع استعمال می شود و این ما هستیم که از آن معنای جامع دو چیز می فهمیم مثل أکرم العلماء که ما

از آن اکرام نحویین و

ص: ۱۳۰

صرفیین و فقها و امثال ذلک را می فهمیم و در مانحن فیه نیز لفظ أوفوا بالعقود در یک معنای جامعی استعمال شده که نسبت به گذشته ها تأکید و نسبت به آینده تأسیس می شود . اما جواب اشکال سوم این است که تحت عام هم أصناف و هم افراد وجود دارند که عمده افراد هستند نه أصناف زیرا حکم روی طبیعت رفته است و هر جزئی یک طبیعت می باشد پس از تحت عام افراد خارج می شوند نه أصناف و بعلاوه اینکه أصناف آنطورکه شما فکر کرده اید زیاد نیستند و از این طرف ما عقود لازمه نیز بسیار داریم مثل نکاح و بیع و مضاربه و مساقاه و امثال ذلک و اصلاً عقود لازمه از عقود جائزه بیشتر می باشند و آنچه که در تحت عام مندرج است و از آن خارج می شود افراد می باشد نه أصناف مثلاً روزانه هزاران نوع بیع لازمه صورت می گیرد ولی عقود جائزی مثل هبه و عاریه و امثال ذلک خیلی کم صورت می گیرند پس در عام افراد میزان است و افراد عقود لازمه از افراد عقود جائزه بیشتر است و در تخصیص أکثر نیز افراد ملاک است نه أصناف و خیاراتی که در بیع لازم موجود هستند نیز یک قیدی به آن بیع می زنند نه اینکه به طورکلی بیع را از تحت عموم أوفوا بالعقود خارج کنند ، بنابراین حضرت امام رضوان الله علیه از هر سه اشکال مرحوم نراقی جواب دادند و کسی غیر از ایشان متعرض به این مطلب نشده است . خوب

عرض کردیم که ما

طبق ترتیب بحث حضرت امام(ره) بحث می کنیم ایشان بعد از ذکر آیاتی که دلالت دارند بر صحت بیع معاطاتی به سراغ روایاتمان رفته اند . از جمله روایاتی که در اینجا ذکر کرده اند روایت : « الناس مسلّطون علی أموالهم » می باشد ، بحث بسیار مهمی که درباره این روایت وجود دارد این است که آیا این روایت می تواند در صورت شک در صحت معاطات صحتش را درست و آن را مشروع کند یا اینکه این خبر فقط دلالت دارد بر اختیار و تسلط مردم بر اموالشان در محدوده ای که اسلام مشخص کرده است ؟ و بحث ما نیز در این است که آیا بیع معاطاتی صحیح و مشروع است یا نه ؟ که بحث درباره این روایت بماند برای فردا إنشاء الله ....

أدله صحت بیع معاطاتی کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله صحت بیع معاطاتی از جمله أدله ای که برای صحت بیع معاطاتی ذکر شده حدیث : « الناس مسلَّطون علی اموالهم » می باشد ، این روایت در جلد ۲ بحار طبع جدید ص ۲۷۲ حدیث ۷ از باب ۴۳ از کتاب علم و در جلد ۳ خلاف طبع جدید ص ۱۷۶ در احکام قرض ذکر شده است البته در پاورقی خلاف گفته شده که این حدیث در سنن کبرای بیهقی جلد ۶ ص ۱۰۰ و در سنن دارقطنی جلد ۳ ص ۲۶ نیز با همین مضمون از طریق أهل سنت ذکر شده است خلاصه اینکه این روایت با این مضمون هم در کتب ما و هم در کتب أهل سنت ذکر شده است . بحث اول مربوط

به سند حدیث

ص: ۱۳۲

می باشد این حدیث در کتب أربعه ذکر نشده و در آن جاهایی که ذکر شده نیز سند ندارد و ظاهراً مرسل می باشد . آیت الله خوئی أعلی الله مقامه در مصباح الفقاهه فرموده اند که این حدیث سنداً ضعیف و مرسل می باشد و نمی توانیم به آن استدلال کنیم بعد ایشان می فرمایند گفته شده که مشهور به این حدیث عمل کرده اند و همین ضعفش را جبران می کند ولی ما این مطلب را قبول نداریم . باید توجه داشته باشیم که ما چند قسم شهرت داریم ؛ اول شهرت فتوائیه (فتوائی مشهور است ولی دلیلش در دسترس نیست) که حجت نمی باشد و شیخ انصاری(ره) نیز در رسائل شهرت فتوائیه را قبول نمی کند و می فرماید : « و من الظّنون الّتی توهّم حجتیها الشهره الفتوائیه » . دوم شهرت روائیه می باشد (روایتی مشهور است و در جوامع و اصول روایی ما وجود دارد) که فقط در باب تعادل و تراجیح و تعارض خبرین به درد می خورد یعنی یکی از مرجحات می باشد :« خذ بما اشتهر بین أصحابک ودع الشاذ النادر » . سوم شهرت عملیه می باشد (با وجود ضعف سندِ خبری اصحاب به آن عمل کرده اند) که این حجت است و ماقائلیم که شهرت عملیه ضعف سند را جبران می کند ، البته در اینجا مبنای آقای خوئی با دیگران متفاوت است ایشان قائلند که ما به سند خبر نگاه می کنیم اگر ضعیف باشد حجت نیست ولو اینکه اصحاب به آن عمل کرده باشند و

اگر سند

خبری صحیح باشد حجت است و به آن عمل می کینم ولو اینکه اصحاب از آن اعراض کرده باشند ولی نوع فقها و ما قائلیم که عمل و اعراض اصحاب در حجیّت و عدم حجّیت خبر مؤثر می باشد زیرا ما خبر واحد را از راه بنای عقلاء حجت می دانیم یعنی مبنای ما حصول اطمینان به صدور می باشد و این اطمینان با عمل و اعراض فقها و اصحاب برای ما حاصل می شود اما آقای قائل است که ما باید به سند خبر مراجعه کنیم اگر سندش صحیح باشد حجت است و به آن عمل می کینم ولی اگر ضعیف باشد حجت نیست و به آن عمل نمی کنیم و دیگر عمل و إعراض اصحاب تأثیری در سند و حجیت و عدم حجیت خبر ندارد و در مانحن فیه نیز در مورد حدیث : « الناس مسلَّطون علی اموالهم » فرموده اند که این خبر سنداً ضعیف است و عمل اصحاب ضعفش را جبران نمی کند لذا حجت نیست . بنده عرض می کنم که در مانحن فیه مشهور به خبر مذکور عمل نکرده اند بلکه علت اینکه مشهور فرموده اند مردم مسلَّط بر اموالشان هستند همان بنای عقلاء می باشد یعنی این یک قاعده عقلائیه می باشد و اصلاً نیاز به حدیث ندارد زیرا عقلاء و أهل عرف از هر ملتی می گویند که انسان بر اموال خودش تسلّط دارد بنابراین مستند ما در بحث تسلّط بر اموال این حدیث و شهرت عملیه نمی باشد بلکه مستند ما مبنای عقلاء و أهل عرف بر تسلّط بر اموالش که یکی از

قواعد

فقهی و عقلائی است می باشد و حتی در بعضـی از روایاتمان گفته شد ه : « الناس مسلَّطون علی اموالهم و أنفسـهم » که بحث تسـلط بر أنفس نیز یـک قاعـده عقلاـئی می باشـد مثـل کسـی که تصادف کرده و مرگ مغزی شـده ولی قبلًا تـذکر داده و یا وصـیت کرده که اعضـاء و جوارحش را به دیگران إهـداء کننـد و پیونـد بزننـد که خوب این کـار صـحیح است و ما نیز آن را صحیـح می دانیم زیرا : « الناس مسلَّطون علی أموالهم و أنفسـهم » . بحث دوم مربوط به دلالت این خبر می باشد ، شیخ أعظم انصاری دلالت این خبر بر صـحت بیع معاطاتی را قبول نکرده ، تقریب بحث این است که حـدیث دلالت دارد بر اینکه مردم بر اموالشان تسـلط دارنـد و اختیار اموالشان را دارنـد اما به درد بحث ما که در باب صـحت بیع معاطاتی است نمی خورد زیرا این حـدیث را به دو صـورت می شود معنی کرد ؛ اول اینکه مردم مسلّط انـد بر اموالشـان که هر تصـرفی که می خواهنـد در آنها بکننـد چه تصـرفات خـارجی مثـل اکـل و شـرب و غیره و چه تصـرفات اعتبـاریه مثـل بیـع و هبه و غیره که در این صـورت بیع معاطاتی را نیز شامل می شود بنابراین مردم مطلقا بر اموالشان مسـلَّط هسـتند و هر تصـرفی(خارجی و اعتباری)که بخواهنـد می تواننـد در آن انجام بدهند ، اگر حدیث را به این معنی بگیریم در امور خارجیه با أدلّه دالٍّ بر حرمت اسـراف و تبذیر و حرمت غصب و حرمت وطی و امثال ذلک تعارض می

ند و از طرفی در امور اعتباریه از وسعت و عمومیتِ بحثِ تصرفِ در اموال صحت بیع معاطاتی را استفاده می کنیم ، ظاهرا این احتمال صحیح نیست زیرا در اینجا حکم یک حکم حیثیِ ذاتیِ تعلیقی می باشد یعنی حکم بر حسب ذات یک شیء بیان شده است مثلاـ گفته شده لحم غنم حلال است یعنی غنم ذاتاً حلال گوشت است اما اگر موطوئه شد و یا غصب شد و یا در آن اسراف و تبذیر صورت گرفت دیگر حلال نمی باشد پس اگر از الناس مسلَّطون علی أموالهم یک حکم حیثیِ ذاتیِ تعلیقی استفاده شود دیگر صحت بیع معاطاتی از آن فهمیده نمی شود زیرا ما در بیع دو مطلب داریم ؛ یکی اینکه شما می خواهید مال خودتان را که بر آن تسلُّط دارید بفروشید و دیگر اینکه بالاخره در اجتماع یک مقررات خاصی برای خرید و فروش وجود دارد و این روایت دلالت ندارد بر اینکه خرید و فروش حتی در مقابل مقررات موجود در باب بیع نیز اشکالی ندارد بلکه تنها دلالت دارد براینکه شما بر مال خود مسلَّط هستید و حق خرید و فروش دارید منتهی باید مقررات موجود در باب بیع را مراعات کنید بنابراین این روایت صحت معاطات را درست نمی کند زیرا نظر به اسباب ندارد بلکه تنها دلالت دارد برا ینکه الناس مسلَّطون علی أموالهم لا علی مقرَّراتهم مثلا در خبری گفته شده مرد قیّم زوجه اش است و نسبت به او تسلُّط دارد اما طلاق مقررات خاص خودش را دارد واین روایت دلالت ندارد بر اینکه طلاق به هر شکلی که باشد صحیح است

. شیخ أعظم انصاری(ره) فرموده که این روایت فقط دلالت دارد بر انواع تسلَّط یعنی تسلَّط بر انجام انواع معاملات مثل بیع و هبه و صلح و امثال ذلک و دیگر دلالت بر کیفیت و چگونگی انجام معاملات مذکور ندارد در حالی که ما بحث می کنیم که آیا معاطات که یکی از کیفیتهای بیع است که در آن لفظی در کار نیست و إنشاء عملی صورت می گیرد صحیح است یا نه؟ پس خبر مذکور دلالت بر صحت معاطات ندارد ، این کلام شیخ صحیح است و ما نیز آن را قبول داریم منهتی شیخ کلام را برده اند روی انواع سلطنت ولی ما می گوئیم که حدیث دلالت دارد بر اینکه مردم مطلقا بر اموالشان تسلُّط دارند و این حکم یک حکم حیثیِ ذاتیِ تعلیقی می باشد . مرحوم آخوند خراسانی در حاشیه مکاسب فرموده که این روایت در مقابل حجر(مثل صغیر و مجنون و مفلس که محجور هستند) می باشد یعنی دلالت دارد بر اینکه انسانهای معمولی مثل افراد محجور نیستند بلکه مسلَّطون علی أموالهم می باشند ولی دیگر این خبر نمی تواند با أدله ای که دلالت دارند بر حرمت وطی و حرمت غصب و حرمت اسراف و تبذیر و امثالهم معارضه کند ، این حرف نیز صحیح است . سید فقیه یزدی در ص۳۴۱ از جلد اول حاشیه مکاسب خلافا للشیخ أعظم انصاری و بسیاری از فقهاء فرموده که حدیث : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » بر صحّت بیع معاطاتی دلالت دارد ، ایشان در کلامشان فرموده اند : « والإنصاف تمامیّه الدّلاله فیه أیضاً لأنّ ظاهره إثبات سلطنتهم

بأنواع السلطنه علی نحوالمتداول بین العرف فإذا کانت المعاطاه متداولهً بینهم فی مقام البیع یستدل بصحّتها » . خوب و اما همان اشکالی که قبلا عرض کردیم به کلام سید فقیه یزدی وارد است زیرا حدیث فقط دلالت دارد بر انواع تسلُّط بر اموال مثل بیع و صلح و هبه و امثالهم و دیگر بر کیفیت انجام این معاملات دلالت ندارد ولو اینکه معاطات در میان مردم متداول باشد و ما این کیفیت را از عقلاء و شارع باید بپرسیم . بقیه بحث بماند برای فردا ... .

أدله صحت معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله صحت معاطات شیخ أعظم انصاری(ره) فرمودند که روایت : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » بر صحت بیع معاطاتی دلالت ندارد بلکه تنها دالٍّ بر این است که تصرف هر شخصی در اموال خودش صحیح می باشد و مانیز عرض کردیم که مطلب همین است . حضرت امام(ره) در ص ۱۲۳ از جلد اول کتاب بیعشان بعد از عدم قبول دلالت حدیث : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » مطلبی را از محقق اصفهانی نقل کرده و جواب آن را نیز بیان فرموده اند ، محقق اصفهانی دلالت این روایت بر صحت بیع معاطاتی را قبول کرده و فرموده : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » یعنی اینکه از طرف شارع به این شخص سلطنت داده شده و معنی سلطنت این است که آن شخص هم تکلیفاً (خوردن و آشامیدن) و هم وضعاً (انجام معاملات مختلف) در تصرف در أموالش ترخیص دارد به این معنی که شما اختیار دارید و هر معامله ای که انجام بدهید محکوم به صحت

می باشد

لذا اگر معامله معاطاتی نیز انجام بدهید حدیث دالٍّ بر این است که حتی آن معامله معاطاتی نیز محکوم به صحت می باشد

یعنی روایت هم بر اسباب و هم بر مسبّباب دلالت دارد که معاطات نیز یکی از أسباب می باشد خلاصه اینکه محقق اصفهانی یک دائره بسیار وسیعی برای روایت : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » ذکر کرده ، أما حضرت امام(ره) حرف ایشان را قبول نمی کند و می فرماید مسلَّطون یعنی اینکه شارع مقدس اعتباراً سلطنت را برای او جعل کرده است و سلطنت یعنی اینکه حق دارد هر طور که می خواهد تصرف کند و مثل صغیر و مجنون و مفلَّس وامثال ذلک محجور از تصرف نمی باشد پس این روایت به همین اندازه دلالت دارد و ما نیز عرض کردیم که سند این حدیث ضعیف و مرسل است و این یک حکم عقلائی می باشد یعنی عقلاء نیز می گویند که این أشخاص حق مطلق تصرف در اموالشان را دارند اما در عین حال باید تابع مقرّرات موجود در باب بیع باشند مثلاً در باب أکل می تواند هر چه که می خواهد بخورد اما باید مقرّرات بهداشتی را رعایت کند و یا مثلاً ـ زنی که پول دارد می تواند با آن لباس بخرد منتهی نمی تواند هر لباسی که دلش خواست بخرد و بپوشد زیرا قوانین اجتماعی او را محدود می کند بنابراین با توجه به مطالب مذکور ما نمی توانیم از حدیث : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » صحت بیع معاطاتی را درست کنیم زیرا بیع معاطاتی مربوط به أسباب است ولی

روایت می گوید

الناس مسلَّطون علی أموالهم لا ـ علی معاطاتهم و عقودهم و أحکامهم یعنی فقط بر مال خودش مسلّط است اما در تصرَّف در مال تکلیفاً و وضعاً باید تابع مقرّرات اجتماعی و شرعی باشد . حدیث : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » با آیاتی مثل : « أحلَّ الله البیع و أوفوا بالعقود » فرق دارد زیرا در آن آیات لفظ بیع ذکر شده لذا اگر اطلاق داشته باشند هم شامل بیع معاطاتی و هم شامل بیع لفظی می شوند و آیه : « تجارةً عن تراضٍ » نیز اطلاق دارد و هم شامل تجاره قولی و هم شامل تجارت فعلی می شود اما در مانحن کلمه بیع و تجاره ذکر نشده بلکه فقط گفته شده : « الناس مسلطون علی أموالهم » یعنی می تواند در اموالش تصرف کند ولی کیفیت تصرفش صحَّتاً و فساداً ، جوازاً و منعاً تابع مقررات شرع و اجتماع می باشد بنابراین فرمایش محقق اصفهانی همانطورکه حضرت امام(ره) نیز فرموده اند مردود می باشد ، و فرغنا الکلام عن الروایه الناس مسلَّطون علی أموالهم . یکی دیگر از روایاتی که در این باب ذکر شده خبری است که در آن گفته شده : « المؤمنون عند شروطهم » شیخ انصاری(ره) درباره این روایت فرموده : « و کذلک قوله صلّی الله علیه و آله و سلّم : (المؤمنون عند شروطهم) فأنّ الشرط لغه مطلق الإلتزام فیشمل ما کان بغیر اللفظ » شرط مطلق التزام است که التزام معاملی هم یک نوع التزام می باشد زیرا بایع ملتزم می شود که مبیع را به

نیز ملتزم می شود که ثمن را به بایع بدهد أعم از اینکه این التزام با قول صورت بگیرد که می شود بیع لفظی یا اینکه با دادوستد فعلی صورت بگیرد که می شود معاطات بنابراین : « المؤمنون عند شروطهم » هم شامل بیع لفظی و هم شامل بیع معاطاتی می شود . بحثهای زیادی درباره این روایت وجود دارد ؛ اولین بحث درباره سند این روایت می باشد . أخبار با این مضمون زیاد داریم که ما به بعضی از آنها اشاره می کنیم ، خبر ۴ از باب ۲۰ از ابواب مهور که در ص ۳۰ از جلد ۱۵ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است بر مانحن فیه دلالت دارد خبر این است : « محمدبن الحسن بإسناده عن علی بن الحسن عن أیّوب بن نوح عن صفوان بن یحیی عن منصوربن بزرج عن عبدصالح(ع) قال : قلت له : إنّ رجلًا من موالیک تزوَّج امرأه ثمّ طلَّقها فبانت منه فأراد أن یراجعها فأبت علیه إلّا أن یجعل لله علیه أن لا یطلِّقها ولا یتزوَّج علیها ، فأعطاها ذلک ، ثمّ بدا له فی التزویج بعد ذلک ، فکیف یصنع؟ فقال : بئس ما صنع و ماکان یدریه ما یقع فی قلبه باللیل و النهار ، قل له : فلیف للمرأه بشرطها ، فإنّ رسول الله(ص) قال : المؤمنون عند شروطهم . و رواه الکلینی عن محمدبن یحیی عن محمدبن الحسین عن محمدبن إسمعیل بن یزیع عن منصور بزرج ، نحوه » . قبلًا عرض کردیم که تهذیب و من لایحضره الفقیه و کافی در نقل خبر

ص: ۱۴۰

با هم فرق دارند ،

کافی در هر خبری سلسله سند از خودش تا معصوم(ع) را ذکر می کند اما شیخ طوسی روایات را از اصول جوامع می گرفته لذا معمولاً اسم صاحبان کتاب را ذکر می کند ولی در آخر تهذیب واسطه ها و سند خودش را به آن اشخاصی که از کتب آنها خبر را گرفته ذکر کرده است و همچنین در آخر کتاب جامع الرّوات أسانید شیخ طوسی به آن کتب ذکر شده ، و اما شیخ صدوق دعوش بر این است که معمولاً ـ وسائط ما بین خودش و امام را ذکر نمی کند بلکه تنها آخرین راوی را ذکر می کند مثلاً می گوید ؛ قال زراره عن أبی عبدالله (ع) منتهی در آخر کتابش واسطه های موجود فی مابین خودش تا آن آخرین راوی را ذکر کرده است بنابراین ما باید دعو مشایخ ثلاثه در نقل حدیث را بدانیم . (مرحوم آقای بروجردی روش خاصی در طبقه بندی روّات داشتند و آن این بود که شاگردان پیغمبر(ص) را در طبقه اول و بعد شاگردانِ شاگردانِ ایشان را در طبقه دوم و به همبن ترتیب طبقه بندی می کردند و خود ایشان در طبقه ۳۶ و ما که شاگرد ایشان هستیم در طبقه ۳۷ می باشیم و بنده نیز کتابی نوشته ام که در آن اولاً طبقات ذکر شده و ثانیاً ثقات و غیر ثقات در هر طبقه ذکر شده و ثالثاً تعداد روایات نقل شده از هر راوی ذکر شده و مطالب دیگر) . صاحب وسائل این خبر را از تهذیب نقل کرده ، شیخ طوسی از

طبقه ۱۲ است و این خبر

را از کتاب علی بن حسن بن فضّال که از فقهای بزرگ کوفه و فطحی المذهب و از طبقه ۷ می باشد و نقل کرده و طریق شیخ طوسی به آن کتاب نیز صحیح می باشد ، أیوب بن نوح از طبقه ۶ و ثقه و جلیل القدر می باشد و وکیل حضرت هادی و حضرت عسکری علیهما السلام بوده ، صفوان بن یحیی از طبقه ۵ و بسیار جلیل القدر است ، آقای خوئی منصور بزرج را در ص ۳۴۱ از جلد ۱۸ معجم الرجال حدیث از قول نجاشی توثیق کرده است و مراد از عبد الصالح امام موسی کاظم(ع) می باشد خلاصه اینکه خبر سنداً صحیح است و همانطورکه می بینید در این خبر امام کاظم (ع) از قول پیغمبر(ص) نقل کرده که : « المؤمنون عند شروطهم » در بعضی دیگر از اخبار گفته شده : « المسلمون عند شروطهم » بنابراین ما باید این اخبار را بخوانیم و از نظر سند و دلالت مورد بررسی قرار بدهیم تا ببینیم که آیا برصحت بیع معاطاتی دلالت دارند یا نه ؟ بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله... .

أدله صحت معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله صحت معاطات شیخ أعظم انصاری(ره) برای صحت بیع معاطاتی به حدیث شرط : « المؤمنون عند شروطهم » استدلال کرده و فرموده که این حدیث دلالت دارد بر اینکه افراد مؤمن باید به شرط خودشان پای بند باشند یعنی تکلیفاً به شرائط خودشان عمل کنند و در واقع منظور شیخ این است که در إلتزام معاملی اگر با شرائطی معامله ای

ص: ۱۴۲

صورت بگیرد آن معامله فقط با وقوع

آن شرائط صحیح می باشد . ابتدا ما باید شرط را معنی کنیم تا بعد ببینیم که حدیث شامل معاطات می شود یا نه ، برای شرط دو معنی ذکر شده است ؛ اول اینکه شرط به معنای مطلق إلزام و إلتزام می باشد و مانحن فیه نیز که در آن بایع ملتزم می شود به اینکه مبیع را در ملک مشتری داخل کند و مشتری نیز ملتزم می شود به اینکه ثمن را داخل در ملک بایع کند در واقع یک نوع إلتزام وجود دارد بنابراین اگر ما شرط را به معنای مطلق إلتزام بگیریم روایت هم شامل بیع لفظی و هم شامل معاطات می شود . دوم اینکه إلزام و إلتزام ابتدائی را عرفاً شرط نمی گویند بلکه شرط آن است که در ضمن چیز دیگری واقع می شود مثلا بیعی و یا نکاحی را منعقد می کند و در ضمن آنها چیزی را شرط می کند خلاصه اینکه بحث در این است که آیا شرط در اینجا به معنای مطلق إلزام و إلتزام است یا اینکه شرط إلزامٌ فی إلتزام(درضمن چیز دیگر)می باشد؟ . شیخ أعظم انصاری فرموده : « و کذلک قوله : (المؤمنون عند شروطهم) ، فإنَّ الشَّرط لغتاً مطلق الإلتزام فیشمل ماکان بغیر اللفظ » . بحث اول مربوط به روایات باب می باشد ما دیروز دو روایت را خدمتتان عرض کردیم : « المؤمنون عند شروطهم » و « المسلمون عند شروطهم » اما روایات باب خیلی زیاد هستند ، مرحوم بجنوردی در جلد ۳ کتاب قواعد الفقهیه

ص: ۱۴۳

در بحث شروط روایات بسیاری را درباره شرط

نقل کرده که اگر لازم باشد ما نیز تعدادی از آنها را بیان خواهیم کرد . بحث دیگر

مربوط به این است که در روایات باب قیدهایی وجود دارد مثلا گفته شده : « المؤمنون عند شروطهم إلّا ماحرَّم حلالاً و حلَّل حراماً » و یا گفته شده که شرط نباید مخالف کتاب و سنت باشد که ما درباره بعضی از این قیود بحث خواهیم کرد . بحث دیگر این است که أحکام الهی دو دسته اند ؛ دسته ای از آنها اقتضائی و قابل تغییرند ولی دسته دیگر علت تامه و ثابت و غیر قابل تغییر می باشند وما باید توجه داشته باشیم که شروط در احکام غیر قابل تغییر مثل : الطلاق بید من أخذ بالساق نافذ نیستند زیرا چنین احکامی ثابت اند و با هیچ شرطی تغییر نمی کنند البته ممکن است که زن در مواردی از طرف مرد توکیل در طلاق داشته باشد که این با شرط فرق می کند بنابراین فقیه باید به این مطلب عنایت داشته باشد . حضرت امام(ره) در خاتمه کتاب نکاح تحریر الوسیله فرموده : « خاتمةٌ : (مسئله ۲) : إذا شرط فی عقد النکاح ما یخالف المشروع مثل أن لا یمنعها من الخروج من المنزل متی شاءت و إلی أین شاءت ، أو شرط لا یعطی حقَّ ضرَّتها من المضاجعه ونحوها ، وکذا لو شرط أن لا یتزوَّج علیها أو لا یتسری بطل الشرط و صحَّ العقد والمهر » زیرا در فرض مذکور زن با شرائطش می خواهد

أحکام خداوند مثل : « فانکحوا ما طاب لکم

من

النِّساء مثنی و ثلث و ربع » را تغییر بدهد پس چونکه شرائط مذکور برخلاف کتاب و سنت هستند فاسد و باطل می باشند ، واما آقای خوئی در کتاب النکاح منهاج الصالحین بر خلاف حضرت امام(ره) شرائط مذکور را صحیح می داند بنابراین مسئله کاملا اجتهادی می باشد و بستگی به اجتهاد شما دارد . دیروز خبر ۴ از باب ۲۰ از ابواب مهور که در ص۳۰ از جلد ۱۵ از وسائل ۲۰ جلدی واقع شده بود را خواندیم که در آن گفته شده بود چنین شرطی در نکاح صحیح است و مرد باید به آن عمل کند اما روایات دیگری نیز در باب وجود دارد که چنین شرطهایی را صحیح نمی دانند لذا چونکه روایات با هم متعارض هستند ما باید إجتهاد کنیم و یک طرف را أخذ کنیم بنابراین بحث برمی گردد به این که آیا حکم مذکور در روایت اقتضائی است که شرط و مانع بتواند جلوی آن را بگیرد یا اینکه حکم علت تامّه است و هیچ شرطی نمی تواند آن را تغییر بدهد؟ وهمانطور که عرض کردیم آقای خوئی قائل بودند که حکم مذکور اقتضائی می باشد لذا شرط را صحیح می دانستند ولی حضرت امام(ره) قائل بودند که حکم علت تامه و غیر قابل تغییر است لذا شرط فاسد و باطل می باشد . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... . نهج البلاغه : قبل از شروع بحث نهج البلاغه دو روایت اخلاقی از سفینه البحار خدمتتان عرض می

ص: ۱۴۵

کنیم ؛ خبر اول این است :

« قال أبو محمد العسکری علیه السلام : إنّ الوصول إلی الله عزّوجلّ سفرٌ لا یدرک إلّا بإمتطاء اللّیل » رسیدن به خداوند متعال یک نوع سفری است که کسی در آن موفق نمی شود مگر اینکه شب را برای خودش مرکب قرار بدهد یعنی بدون نماز شب و تحجُّد کسی در این راه توفیق پیدا نمی کند(سفینه جلد۴ص۱۷۹) . خبر دوم این خبر است : « قال الصادق علیه السلام : الشّتاء ربیع المؤمن یطول فیه لیله فیستعین به علی قیامه » نماز شب بسیار مهم می باشد و امام صادق(ع) فرموده دروغگوست آن کسی که بگوید من شبها نماز شب می خوانم ولی روزها کارم مختل است و مشکلات دارم . خوب عرض کردیم امیرالمؤمنین علی علیه السلام در بعضی از خطبه های نهج البلاغه ابتدا آیه ای از قرآن را تلاوت می فرماید و بعد نکاتی را مطرح می کند من جمله در خطبه ۲۲۳ که حضرت اینطور فرموده اند : « و من کلام له(ع)قاله عند تلاوته یا أَیُّهَا الْإِنْسانُ ما غَرَّکَ بِرَبِّکَ الْکَرِیمِ أَدْحَضُ مَسْئُولٍ حُجَّةً وَ أَقْطَعُ مُغْتَرٍّ مَعْذِرَةً لَقَدْ أَبْرَحَ جَهَالَةً بِنَفْسِه... » . این خطبه در فیض الاسلام به عنوان خطبه ۲۱۴ ، در شرح خوئی جلد ۱۴ ص۲۶۸ ، در شرح بحرانی جلد ۴ ص۷۴ ، در شرح ابن أبی الحدید جلد ۱۱ ص۲۳۸ ، و در شرح فی ضلال جلد ۳ ص۳۰۵ ذکر شده است . حضرت امیر(ع) بعد از ذکر نصایح سراغ دنیا می روند و می فرمایند : «

و حقّاً أقول! ما الدنيا غرّتك،ولكن بها اغتررت،ولقد كاشفتك العظات،وآذنتك على سواء .

و لنعم دار من لم يرض بها داراً و محلُّ من لم يوطِّنها محلّاً! و إنّ السُّعداء بالدنيا غداً هم الهاربون منها اليوم » به حق می گویم ، آیا دنیا تورا فریفته است؟ یا تو خود فریفته دنیایی؟ دنیا عبرتها را برای تو آشکار و تورا به تساوی دعوت کرد ، و دنیا خوب محلی است برای آن کس که آن را وطن خویش انتخاب نکند ، سعادتمندانِ بوسیله دنیا در قیامت کسانی هستند که امروز از حرام آن می گریزند . یکی از بحثهای مهمی که در نهج البلاغه وجود دارد بحث دنیا شناسی می باشد ، ما باید بدانیم که بالاخره دنیا از نظر اسلام و قرآن و نهج البلاغه چیست؟ آیا از نظر اسلام دنیا یک جای بدی می باشد تا مردم نسبت به آن متنفّر و بدبین باشند؟ که صوفیه اینچنین قائلند یا اینکه دنیا مطلقا جای خوبی است؟ اسلام هیچکدام از ایندو را قبول ندارد بلکه اسلام می گوید که اگر انسان خوب باشد دنیا جای خوبی است و اگر انسان بد باشد دنیا جای بدی است . برای فهمیدن این مطلب باید به فهرست نهج البلاغه مراجعه کنیم تا ببینیم که دنیا از نظر امیرالمؤمنین چگونه می باشد ، در کلمه ۱۲۶ از کلمات قصار(فیض الاسلام) اینطور ذکرشده : « و قال علیه السلام قد سمع رجلًا یذم الدنیا : أیّها الذّام للدنیا ، المغترُّ بغرورها ، المخدوع بأباطیلها! أ تغترُّ بالدنیا ثمّ تذُّمها؟ أنت المتجِّم علیها أم هی المتجرِّمه علیک؟ متی استهوتک أم

متی غرَّتک؟ أبمصارع آبائک من البلی أم بمضاجع أَمّهاتک تحت الثَّری؟ کم علَّلت بکفَّیک

و کم مرَّضت بیدیک! تبغی لهم الشِّفاء و تستوصف لهم الأطبّاء غداه لا یغنی عنهم دواؤک ولا یجدی علیهم بکاؤک . لم ینتفع أحدهم إشفاقک ولم تُسعف فیه بطلبتک ولم تدفع عنَّه بقوَّتک! و قد مثَّلت لک به الدنیا نفسک و بمصرعه مصرعک . موعظهٍ لمن اتَّعظ بها ، مسجد أحبّاء الله و مصلّی ملائکه الله و مهبط وحی الله و متجر أولیاء الله ، اکتسبوا فیها الرَّحمه و ربحوا فیها الجنّه » ای نکوهش کننده دنیا که خود به غرور دنیا مغروری و با باطلهای آن فریب خورده ای ، خود فریفته ی دنیایی و آن را نکوهش می کنی؟ آیا تو در دنیا جرمی مرتکب شده ای یا دنیا به تو جرم کرده است؟ کی دنیا تورا سرگردان کرد؟ و در چه زمانی تورا فریب داد؟ آیا با گورهای پندارت که پوسیده اند تورا فریب داد؟ یا با آرامگاه مادرانت که در زیر خاک آرمیده اند؟ آیا با دو دست خویش بیماران را درمان کرده ای و آنان را پرستاری کرده و در بسترشان خوابانده ای؟ درخواست شفای آنان را کرده و از طبیبان داروی آنها را تقاضا کرده ای؟ در صبحگاهان که داروی تو به حال آنان سود نداشت و گریه تو فایده ای نکرد و ترس تو آنان را سودی نرساند و آنچه می خواستی به دست نیاوردی و با نیروی خود نتوانستی مرگ را از آن دور کنی ، دنیا برای تو حال آنان را مثال زد و با گورهایشان گور خودت را به رخ

تو کشید ، همانا دنیا سرای راستی برای راستگویان و خانه تندرستی برای دنیا شناسان

و خانه بی نیازی برای توشه گیران و خانه پند برای پند آموزان است . دنیا سجده گاه دوستان خدا جای نماز فرشتگان الهی فرودگاه وحی خدا و جایگاه تجارت دوستان خداست که در آن رحمت خدا را به دست می آورند و بهشت را سود برند . پس بحثمان مربوط به دنیا می شود که إنشاءالله بیشتر باید درباره آن بحث کنیم ... .

أدله صحت معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله صحت معاطات از جمله أدله ای که شیخ انصاری(ره) بر صحت معاطات اقامه کرده حدیث شرط می باشد :

« المؤمنون عند شروطهم »

ایشان درباره این روایت فرموده اند : « و کذلک قوله صلّی الله علیه و آله و سلّم : (المؤمنون عند شروطهم) فإنّ الشّرط لغتاً مطلق الإلتزام فیشمل ما کان بغیر الفظ » ایشان شرط را به معنای مطلق إلتزام می داند لذا شامل بیع لفظی و عملی(معاطات)می شود زیرا در بیع نیز بایع ملتزم می شود که مبیع را در مقابل ثمن به مشتری منتقل کند و مشتری نیز ملتزم می شود که ثمن را در مقابل مثمن به بایع منتقل کند ، این استدلال شیخ انصاری بر حدیث مذکور بود که خدمتتان عرض شد . درباره روایت مذکور بحثهای بسیاری وجود دارد من جمله اینکه حدیث إخبار در مقابل إنشاء می باشد زیرا شارع با بیان آن مسلّماً غرضش بیان حکمی بوده و ظاهراً این خبر ، هم بر حکم تکلیفی و هم بر حکم وضعی دلات دارد

ص: ۱۴۹

یعنی شامل مطلق إلتزامات معاملی می شود لذا بر صحّت و لزوم تمامی معاملات دلالت دارد

. در میان شراح و محشین مکاسب سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب اصرار دارد که حرف شیخ درست است و حدیث دلالت دارد بر اینکه شرط به معنای مطلق إلتزام می باشد . آقا شیخ محمد حسین اصفهانی نیز در حاشیه مکاسب حرف شیخ را تأیید می کند منتهی ایشان می فرمایند که شرط به معنای جعل و قرار می باشد و به خاطر همین معنای عامش شامل مانحن فیه نیز می شود زیرا معاملات نیز یک نوع جعل و قرار داد می باشند . اما مرحوم ایروانی در حاشیه مکاسب حرف شیخ را قبول نمی کند و می فرماید اینکه بگوئیم شرط به معنای مطلق إلتزام است محلُّ نظرٍ بل منعٍ بلکه شرط به معنای

إلتزامٌ فی ضمن إلتزام الآخر و جعل شیءٍ فی ضمن جعل شیء الآخر می باشد و دیگر شامل إلتزامات ابتدائی نمی شود . خوب اولین بحثی که درباره این خبر وجود دارد این است که معنای کلمه شرط چیست؟ کلمه شرط در علوم مختلف مثل فقه و اصول و فلسفه و نحو در معانی مختلفی به کار رفته است ، در نحو به صورت جمله شرط و جزاء به کار رفته است مثلاـ می گوئیم

إن جاء زيدٌ فأكرمه

که جمله اول را که معلَّق علیه است شـرط می گیریم و جمله دوم که معلَّق است را جزاء می گیریم . در اصول ما چند جا کلمه شرط داریم ؛ اول در

بحث مقدمه واجب است که در شرط واجب و شرط متأخّر و شرط متقدّم بحث می کنیم

که آیا مقدمه واجب شامل تمامی شروط مذکور می شود یانه؟ دوم در بحث مفاهیم است که در آنجا بحث می کنیم که آیا جمله شرطیه مفهوم دارد یا نه؟ آیا معنای مفهوم ،

الثبوت عند الثبوت است یا الإنتفاء عندالإنتفاء؟ آیا جمله شرطیه دالٍّ بر علیّت منحصره است یانه؟ و إذا تعدّدت الشرط واتّحد الجزاء چه باید کرد؟ . در علم فقه نیز کلمه شرط در جاهای مختلفی بکار رفته است مثلا در شروط واجبات مثل وضو و صلاه و طواف و امثال ذلک بکار رفته است . در علم فلسفه نیز گفته شده علت تامه وقتی مرکب است از مقتضی و شرط و عدم المانع تشکیل می شود که در این صورت شرط را اینطور تعریف می کنند :

« الشرط ما ییلزم من عدمه العدم ولا یلزم من وجوده الوجود » مثلا وقتی ما می خواهیم چوبی را آتش بزنیم خود آتش مقتضی است و مجاورت آن چوب با آتش شرط است و تر بودن آن چوب مانع و تر نبودن آن عدم المانع می باشد خلاصه اینکه کلمه شرط در علوم مختلف در معانی مختلفی بکار رفته است که البته تمامی اینها از إصطلاحات حادث می باشند . خوب ما برای فهمیدن معنای واقعی شرط باید به لغت مراجعه کنیم زیرا أحادیث أهل بیت(ع) بر اساس لغت و عرف عام وارد شده است . در قاموس گفته شده شرط به معنای إلتزامٌ فی ضمن إلتزام الآخر

ص: ۱۵۱

می باشد مثل بیع و نحوه و همچنین أقرب الموارد و معیار اللّغه نیز شرط را مثل قاموس

معنی کرده اند . در مجمع البحرین فقط گفته شده : الشرط معروفٌ

و دیگر شرط را معنی نکرده . آقای خوئی(ره) در جلد ۲ مصباح الفقاهه ص ۱۴۲ اول کلام شیخ درباره شرط را نقل کرده و بعد به کلام ایشان اشکال کرده و فرموده که شرط به معنای مطلق إلتزام نیست بلکه شرط به معنای إلتزامٌ فی ضمن إلتزام الآخر می باشد یعنی شامل إلتزامات ابتدائی نمی شود و حدیث فقط دالٌ بر یک حکم تکلیفی اخلاقی می باشد یعنی مؤمنین باید به شرطهای خودشان پایبند باشند مثل : الکریم إذا وعد وفا

لذا به درد بحث ما که درباره صحت و فساد معاطات است نمی خورد . حضرت امام(ره) به سه کتاب قاموس و أقرب الموارد و معیار اللّغه استناد کرده و فرموده اند که شرط به معنای : جعل و إلتزام شیءٍ فی ضمن جعل و إلتزام شیءِ الآخر

می باشد مثل خیار فسخ در بیع و یا مثل شروط ضمن عقد در نکاح ، بعد ایشان می فرمایند در میان أهل عرف نیز به إلزام و إلتزامات ابتدائی شرط نمی گویند بنابراین حدیث شرط شامل مانحن فیه(صحت و لزوم معاطات)نمی شود زیرا بیع معاطاتی همان شیء اول است درحالی که شرط آن شیئ دوم و تبعی می باشد . نکته دیگر آن است که فقهای ما که شرط را با إستناد به این حدیث صحیح دانسته اند در واقع قائلند که آن

شرط تبع می باشد یعنی تعدد مطلوب است نه وحدت مطلوب لذا اگر شرط فاسد شود عقد فاسد نمی

شود بنابراین شرط به معنای وحدت مطلوب و تعلیق و تقیید نیست بلکه به معنای تعدد مطلوب و جعل شیءٍ فی ضمن شیء الآخر می باشد . شیخ انصاری شرط را به معنای مطلق إلتزام گرفت که شامل إلتزامات ابتدائی نیز می شود ولی عده ای از فقهای ما مثل حضرت امام(ره) و آقای خوئی و مرحوم بجنوردی و فاضل ایروانی فرمودند که شرط به معنای إلتزامٌ فی ضمن إلتزام الآخر و جعل شیءٍ فی ضمن جعل شیء الآخر

بنحو تعدد مطلوب می باشد یعنی اگر شرط فاسد شود عقد فاسد نمی شود بلکه او را ملزم می کنند تا بیاید و به شرط عمل کند که ما نیز همینطور قائلیم ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله صحت معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله صحت معاطات از جمله روایاتی که در بحث معاطات به آن استدلال شده است حدیث شرط

: « المؤمنون عند شروطهم » می باشد , عرض کردیم که شیخ انصاری و عده ای از محشین مکاسب شرط را به معنای مطلق إلزام و إلتزام گرفته اند یعنی از طرف شارط إلزام و از طرف مشروط له إلتزام می باشد پس این حدیث هر إلزام و إلتزامی را شامل است و بیع نیز یک نوع إلزام و إلتزام می باشد لذا حدیث شامل مطلق بیع چه باصیغه و چه معاطاتی می شود . با توجه به استدلال شیخ و تابعین او بر

ص: ۱۵۳

حدیث شرط بر ما لازم بود که معنای لغوی شرط و شروط رابررسی کنیم تا ببینیم که آیا واقعا شرط

لغتاً به معنای مطلق إلزام و إلتزام می باشد یا اینکه معنای دیگری دارد؟ عرض کردیم که شرط در علوم مختلف در معانی مختلفی بکار رفته است منتهی این تعدد معنی به درد ما نمی خورد زیرا إصطلاحات حادث می باشند لذا ما باید به لغت و عرف عام مراجعه کنیم تا ببینیم که معنای واقعی شرط چیست . گفتیم که در قاموس و معیار اللّغه و أقرب الموارد گفته شده که شرط به معنای جعل شیءٍ فی ضمن جعل شیءٍ آخر

است که شرط مظروف و آن شیء اولی ظرف می باشد و دیگر شامل إلزام و إلتزامات ابتدائی نمی شود و در عرف نیز همینطور است شرط یک معنای ربطی(ربط بین دوچیز)را می رساند یعنی یک چیز قبلا سابقه داشته و بعد شرط به آن مربوط می شود ، وبعد گفتیم که شرط بنحو تعدد مطلوب است نه به نحو تعلیق و تقیید که اگر شرط نباشد عقد هم نباشد فلذا شروط در ضمن عقود بنحو تعدد مطلوب می باشند یعنی اگر شخصی از شروط خودش تخلف کند عقد سر جای خوش باقیست و خلاصه اینکه ما بر خلاف شیخ انصاری شرط را به همین معنایی که عرض شد گرفتیم که این دیگر شامل هیچکدام از عقود نمی شود زیرا عقود بیع و صلح و نکاح و امثالهم ماهیّتاً یک چیز هستند نه دو چیز بنابراین ما قائلیم که حدیث شرط به بحث ما

ارتباطی ندارد و نمی توانیم به

ص: ۱۵۴

آن برای صحت معاطات استدلال کنیم . (اشکال و پاسخ استاد) : کسانی که قائلند شرط به معنای مطلق

إلزام و إلتزام است برای اثبات مدعای خود سراغ بعضی از دعاها و روایاتمان رفته اند ، روایتی که ایشان خواندند در همان باب المؤمنون عند شروطهم در کتاب النکاح می باشد که در آجا شخصی سؤال می کند که من با زنی ازدواج کرده ام و او شرط کرده که من با زن دیگری ازدواج نکنم این شرط چگونه است؟ . حضرت امام(ره) در اینجا فرموده اند : « شرط الله قبل شرطکم » یعنی کلام و حکم خداوند عالم که فرموده : « فانکحوا ماطاب لکم عن النساء مثنی و ثلث و ربع و إن خفتم أن لا تعدلوا فواحده » را شرط حساب کرده و گفته قبل از اینکه شما شرط کنید خداوند اینجور شرط کرده است زیرا خداوند متعال بعد از عهد و پیمانهای فراوانی که از ما گرفته مثل : « ألم أعهد لکم یا بنی آدم أن لا تعبدوا الشیطان »

چنین چیزهایی را نیز فرموده و این با مبنای ما نیز سازگار است زیرا جعل شیءٍ بعد جعل شیءٍ می باشد بنابراین نمی توانیم به این قبیل از دعاها و روایات برای إلزام و إلتزامات ابتدائی تمسّک کنیم . در دعای ۸۰ از صحیفه سجادیه گفته شده : « و أوجب لی محبَّتک کما شرط و لک یا ربِّ شرطی أن لا أعود » در اینجا گفته شده که شرط خداوند و شرط من از إلزامات ابتدائی می باشد اما بنده

عرض می کنم که اینطور نیست زیرا خداوند متعال قبلا مکرّر فرموده که اگر شما توبه کنید و به سمت من برگردید

محبت من و همه چیز وجود دارد و حضرت نیز بخاطر اینکه قبلا ـ خداوند اینطور گفته بوده این کلام را فرموده اند لذا این کلام نمی تواند دلیل باشد بر اینکه شرط به إلزام و إلتزامات ابتدائی نیز اطلاق می شود . در اول دعای ندبه نیز گفته شده : « إذ اخترت لهم جزیل ما عندک من النّعیم المقیم ، الذی لا زوال له ولا اضمحلال ، بعد أن شرطت علیهم الزّهد فی درجات هذه الدّنیا الَّدنیَّه ، و زخرفها و زبرجها ، فشرطوا لک ذلک ، و علمت منهم الوفآء به ، فقبلتهم و قرّبتهم »

در اینجا نیز شرط پروردگار نسبت به اولیاء و ائمه(ع)شرط ابتدائی نمی باشد زیرا قبلا خداوند متعال به آنها شرافت و کرامت و فضیلت فراوان عنایت کرده بوده و بعد بر این اساس بر آنها شرط شده که شما در دنیا زهد داشته باشید و در آخرت نیز بهشت و غیره به شما عنایت خواهد شد و خلاصه اینکه استدلال به این قبیل کلمات برای اینکه بگوئیم شرط به معنای مطلق إلزام و إلتزام می باشد و شامل إلزامات ابتدائی نیز می شود صحیح نمی باشد بلکه شرط یک معنای ربطی دارد و به معنای

جعل شیءٍ فی ضمن جعل شیءٍ آخر می باشد و همانطور که عرض شد شرط به این معنی به هیچکدام از معاملات صدق نمی کند بنابراین با توجه به مطالب مذکور استدلال

ص: ۱۵۶

به حدیث شرط برای صحّت معاطات صحیح نمی باشد . خوب بحث دیگری که در باب معاطات وجود دارد این است که ما

باید کلمات و أدله کسانی که قائلند معاطات صحیح نیست را بررسی کنیم ، صاحب جواهر در ص۲۰۹ از جلد ۲۲ جواهر ۴۳ جلدی بعد ذکر اقوال مختلف درباره حقیقت بیع با قاطعیت فرموده بلاخلاف

معاطات صحیح نیست و در عقود لازمه لفظ لازم است و بیع نیز از عقود لازمه می باشد لذا باید با لفظ إنشاء شود و حتی ایشان در ادامه کلامشان می فرمایند : « بل لعلَّه من ضروریات المذهب نقلاًـ عن دعو التواتر فیه من سید المرسلین و عترته الطاهرین کقوله : (إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام) »

خلاصه بحث ما در چند روز آینده متمرکز می شود بر اینکه ما اخبار کثیره ای داریم که دلالت دارند بر اینکه : إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام . شیخ انصاری(ره)نیز بعد از بحثهایی که درباره معاطات انجام داده فرموده

: « بقی الکلام فی الخبر الذی یتمسّک به فی باب المعاطاه تارةً علی عدم إفاده المعاطاه إباحه التصرّف و اُخری علی عدم إفادتها اللّزوم ، جمعاً بینه و بین ما دلّ علی صحّه مطلق البیع ، کما صنعه فی الریاض ، و هو قوله علیه السلام : (إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام) » که إن شاء الله در جلسات بعد در باره این روایت بحث خواهیم کرد ... .

أدله عدم صحّه معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله عدم صحّه معاطات بحثمان درباره حدیث شرط : « المؤمنون عند

ص: ۱۵۷

شروطهم » بود ، بعضی از برادران درباره شرط در امثال : إن عدتم عدنا و إن تنصرالله ینصرکم سؤالاتی داشتند ، ما عرض

کردیم که بحث از جمله شرطیه و شروط در مقدمه واجب که به طور مفصل در علم اصول مطرح شده و یا کلّاً بحثهایی که در علوم دیگر مثل فلسفه و نحو و فقه درباره شرط مطرح شده برای ما حجت نیستند و همگی از اصطلاحات مستحدثه ای هستند که مربوط به بحث ما نمی شوند زیرا بحث ما در این بود که در : « المؤمنون عند شروطهم »

لغتاً و عرفاً شرط چه معنایی دارد؟ که ما عرض کردیم که شرط إلتزام ابتدائی را شامل نمی شود بلکه شرط به معنای إلتزامٌ فی ضمن إلتزام آخر و جعل شیءٍ فی ضمن جعل شیءٍ آخر می باشد و همچنین عرض کردیم که شرط به هر معنایی که باشد اصلاً مربوط به مانحن فیه(صحت معاطات)نیست و حدیث : « المؤمنون عند شروطهم » بر صحت بیع معاطاتی دلالت ندارد بلکه عمده دلیل بر صحت معاطات همان سیره و آیه حلّ و آیه وفاء می باشد . خوب گفتیم که معاطات مخالفینی نیز دارد که اصلاً آن را بیع نمی دانند مثل صاحب جواهر و علامه در تذکره و شیخ طوسی در خلاف و بعضی دیگر از فقهاء لذا ما باید أقوال و أدله مخالفین را بررسی کنیم تا ببینیم که حرف ما در مقابل آنان چه می تواند باشد . علامه در ص۷ از جلد ۱۰ تذکره

فرموده : « الفصل الثانی فی الصیغه (مسأله۱) : الأشهر عندنا

ص: ۱۵۸

: أنّه لا بدّ منها ، و لا تكفى المعاطاه فى الجليل و الحقير، مثل : أعطنى بهذا الدينار ثوبا ، فيعطيه ما يرضيه ،

أو يقول : خذ هذا الثوب بدينار ، فيأخذه- و به قال الشافعى مطلقا - لأصاله بقاء الملك ، و قصور الأفعال عن الدلاله على المقاصد ، و بعض الحنفيّه و ابن سريج فى الجليله . و قال أحمد : ينعقد مطلقا- و نحوه قال مالك ، فإنّه قال : بع بما يعتقده الناس بيعا- لأنّه تعالى أحلّ البيع و لم يبيّن الكيفيّه ، فتحال على العرف كالقبض ، و البيع وقع فى زمانه عليه السّلام كثيرا و لم ينقل اللفظ ، و إلّا لتواتر . و الجواب : المعاطاه تثبت فى غير البيع ، فيجب عود النصّ إلى غيرها ، و نمنع عدم التواتر ، و الاستغناء بالإباحه عنه ، و الحواله فى الحقيره على العرف ، فتختلف بأجناس الأموال و فسّره بعض الشافعيّه بما دون نصاب السرقه ، و هو تحكّم » . شيخ طوسى در ص ۱۴ از جلد خلاف در مسئله ۵۹ فرموده : « مسأله ۵۹ : إذا دفع قطعه إلى البقلى ، أو إلى الشارب ، و قال : أعطنى بقلًا أو ماءً فأعطاه ، فإنه لا يكون بيعا ، و كذلك سائر المحقرات ، و انما يكون إباحه له أن يتصرف كل واحد منهما فيما أخذه تصرفا مباحا من غير أن يكون ملكه . و فائده ذلك أن البقلى إذا أراد أن يسترجع البقل أو أراد صاحب القطعه أن يسترجع قطعته كان لهما ذلك ، لأن الملك لم يحصل لهما ، و

به قال الشافعی . و قال أبو حنیفه : یکون بیعا صحیحا و إن لم یوجد الإیجاب و القبول ، قال ذلک فی المحقرات دون غیرها

. دلیلنا : إن العقـد حکم شـرعی ، و لا دلاله فی الشـرع علی وجوده هاهنا ، فیجب أن لا یثبت . فإما الاسـتباحه بذلک فهو مجمع علیه ، لا یختلف العلماء فیها » . صاحب ریاض در ص۱۱۰از جلد ۸ ریاض طبع جدید فرموده : « الفصل الثانی : فی البیع و آدابه ، أمّـا البیع : فهو الإیجـاب و القبول اللـذان ینتقـل بهما العین المملوکه من مالک إلی غیره بعض مقـدّر . تعریف البیع بالإیجابین کمـا هنا ، أو اللفظ المطلق ، کما فی الشـرائع و غیره هو الأشـهر ، قیل : لأنّه المتبادر و فیه نظر ، خلافاً للطوسـی و الحلّی ، فعرّفاه بمسـبَّبهما الـذی هو الانتقـال . و حیث کـان البیع عبـاره عن الإیجاب و القبول المـذکورین فلا یکفی فی اللزوم المعاطاه ، و هی إعطـاء کـلّ واحـد من المتبـایعین من المـال عوضـاً عمّا یأخـذه من الآخر باتّفاقهما علی ذلک بغیر العقـد المخصوص ، سواء فی ذلـک الجلیل و الحقیر ، علی المشـهور ، بل کان أن یکون إجماعاً ، کما فی الروضه و المسالک فی موضـعین ، بل ظاهر الأخیر تحقّقه و انعقاده ، و ادّعاه صـریحاً فی الغنیه ؛ و هو الحجه بعد الأُصول القطعیّه من عدم الانتقال و ترتّب أحکام البیع من اللزوم و غیره . مضافاً إلی ما استدلّ به فی الغنیه ، قال : و لما ذکرناه نهی رسول اللَّه صلّی اللَّه علیه و آله عن بیع الملامسه و

المنابـذه و عن بيع الحصـاه على التأويـل الآخر ، و معنى ذلك أن يجعل اللمس للشـى ء أو النبـذ له أو إلقاء الحصاه بيعاً موجباً ، إنتهى فتأمّل

. و لم نقف لهم على مخالف لا من الأصحاب عـدا ما ربّما يتوهّم من كلام المفيد من الاكتفاء بمجرد التراضـى و التقابض و لو خلاء عن اللفظ طرّاً ، كما ذكره فى المختلف ، و صـرّح فيه بأنّه ليس بصـريح فيه و لا ظاهر بل يتوهّم ، فكيف يتّخـذ مثله مخالفاً صريحاً أو ظـاهراً . و لا ـ من إطلاـق الكتـاب و السـّنه ؛ فـإنّ مـا دلّ منهمـا على الانتقـال و اللزوم مختص بـالعقود ، و ليس مجرّد التراضـى مع التقابض منها قطعاً لغةً و عرفاً ، مع أنّه يكفى الشك فى الـدخول فهيأ جزماً » وبالاخره ايشان مى فرماينـد كه اگر به اينها بيع بگوينـد بيع فاسد مى باشـند زيرا كلمات معاملات أعم از صـحيح و فاسد مى باشـند . صاحب جواهر نيز در ص۲۰۹ از جلد ۲۲ جواهر ۴۳ جلدى بحث معاطات را مطرح كرده و فرموده كه بلاخلاف معاطات صـحيح نمى باشد و حتى ايشان فر وده : « بـل لعلّه من ضـروريات المـذهب نقلاً ـ عن دعو التواتر فيه من سـيد المرسـلين و عترته الطـاهرين كقوله : إنّما يحلّل الكلام و يحرّم الكلام » . خوب همانطور كه عرض كرديم دليل اول صاحب جواهر و شـيخ طوسـى در خلاف و صاحب رياض و بعضى ديگر از فقهاى فقهاى ما بر عدم صـحت معاطات اجماع مى باشد منتهى بنده عرض مى كنم كه اجماعى اين بزرگواران در اين مسئله ادّعا كرده اند اجماع مدركى مى

باشـد لـذا برای مـا حجت نمی باشـد زیرا اولاً ما مـدرک مجمعین را قبول نـداریم و ثانیاً اجماع مـدرکی برای ما کشف از قول معصوم(ع) نمی کند .

دلیل دوم این بزرگواران بر عدم صـحت معاطات روایات می باشد که این روایات دو دسـته اند ؛ دسـته اول روایاتی هستند که این بزرگواران خیال کرده اند که دلالت دارند بر اینکه بیع منابذه و ملامسه و حصاه چونکه معاطات هستند باطل می باشند که ما بعداً عرض خواهیم کرد که اینطور نیست و از بیع ملامسه و منابذه و حصاه به خاطر وجود غرر و امثال ذلک نهی شده اسـت ، و دسـته دوم اخبـاری مثل : « إنّما يحلِّل الكلام و يحرِّم الكلام » می باشـند که ما بعـدا مفصـلّاً درباره آنها بحث خواهیم کرد . خوب همانطور که عرض شـد این مسـئله در بین عامه نیز اختلافی می باشـد ، علامه در جلـد ۱۰ تـذکره طبع جدید ص ۶۹ در مسئله ۴۰ از کتاب البیع فرموده :

« مسأله ۴۰ : بيع الملامسه و المنابذه و الحصاه باطل بالإجماع ، لأنّ النبيّ صـلّى اللّه عليه و آله نهى عن ذلك كلّه . و الملامسه : أن يبيعه شـيئا و لاـ يشاهـده على أنّه متى لمسه وقع البيع ، و هو ظـاهر كلام أحمـد و مالك و الأوزاعى . و له تفاسـير ثلاثه : أن يجعـل اللمس بيعا بأن يقول صاحب الثوب للراغب: إذا لمست ثوبى فهو مبيع منك بكـذا ، و هو باطل لما فيه من التعليق ، و قال بعض الشافعيّه: إنّه من صور المعاطاه

. و أن يأتى بثوب مطوىّ له فى ظلمه فيلمسه الراغب ، و يقول صاحب الثوب : بعتك بكذا بشرط أن يقوم لمسك مقام النظر ، و لا خيار لك

إذا رأيته ، فسّره الشافعى . قال بعض الشافعيّه : إن أبطلنا بيع الغائب ، بطل ، و إلّا صحّ تخريجا من تصحيح شرط نفى الخيار . و أن يبيعه على أنّه إذا لمسه وجب البيع و سقط خيار المجلس و غيره ، و يبطل عنده لفساد الشرط . و الوجه عندى : صحّته إن كان قد نظره . و المنابذه قيل : أن يجعل النبذ بيعا بأن يقول : أنبذ إليك ثوبى بعشره ثمّ ينبذه ، و يكتفيان به بيعا . و قيل : أن يقول : بعتك كذا بكذا على أنّى إذا نبذته إليك فقد وجب البيع، قالهما الشافعيّه . و ظاهر كلام أحمد و مالك و الأوزاعى أن يقول: إذا نبذته إلىّ فقد اشتريته بكذا . و قيل : طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل قبل أن يقلبه أو ينظر إليه . و الحصاه أن يقول : ارم هذه الحصاه فعلى أىّ ثوب وقعت فهو لك بكذا . و قيل أن يقول : بعتك من هذه الأرض مقدار ما تبلغ هذه الحصاه إذا رميتها بكذا . و قيل : أن يقول : بعتك هذا بكذا على أنّى متى رميت هذه الحصاه وجب البيع . و لا نعلم خلافا فى بطلان الجميع » . در پاورقى تذكره نوشته شده كه اين خبر در صحيح مسلم و سنن ابن ماجه و سنن دارمى و سنن بيهقى و سنن نسائى ذكر شده و فقط

ص: ۱۶۳

در صحیح بخاری ذکر نشده است ، این طریق عامه بود که خدمتتان عرض شد و اما طریق خودمان بماند برای فردا إنشاء الله …
.

أدله عدم صحّه معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله عدم

صحّه معاطات عرض شد کسانی که منکر صحت معاطات هستند به دو دسته از اخبار تمسک کرده اند ؛ یک دسته اخباری هستند که از بیع ملامسه و منابذه و حصاه نهی کرده اند که مخالفین صحت معاطات فکر کرده اند علت نهی از بیع ملامسه و منابذه و حصاه این است که در آنها صیغه ایجاب و قبولی خوانده نشده لذا فرموده اند در بیع إنشاء لفظی معتبر است . دسته دوم اخباری هستند که در آنها گفته شده : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » کلام است که محلِّل و محرِّم می باشد و در بیع تا کلام نباشد محلِّل و محرِّم صورت نمی گیرد پس معاطات که در آن کلام وجود ندارد صحیح نمی باشد . بحث ما فعلاً در دسته اولی از اخبار بود عرض کردیم که در پنج تا از صحاح ششگانه أهل سنت غیر از صحیح بخاری این روایت ذکر شده که : نهی النبی (ص) عن المنابذه و الملاسمه و بیع الحصاه وعلامه در تذکره برای این سه جمله معانی ذکر کرده بود که خدمتتان عرض کردیم ، این از طریق عامه بود که خدمتتان عرض شد . خوب و اما از طریق ما ؛ خبر ۱۳ از باب ۱۲ از ابواب عقد البیع که در ص ۲۶۶ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است بر این مطلب دلالت دارد ، خبر

ص: ۱۶۴

این است : « و فی (معنی الأخبار) عن محمدبن هارون الزنجانی ، عن علی بن عبدالعزیز عن القاسم بن سلام بإسناد متصل إلی النبی (ص) أنّه نهی عن المنابذه

و الملامسه و بیع الحصاه ، المنابذه یقال :أنّها أن یقول لصاحبه : انبذ إلیّ الثوب أو غیره من المتاع أو أنبذه إلیک ، و قد وجب البیع بکذا ، و یقال : إنّما هو أن یقول الرّجل إذا نبذت الحصاه فقد وجب البیع و هومعنی قوله: أنّه نهی عن بیع الحصاه . والملامسه أن یقول : إذا لمست ثوبی أو لمست ثوبک فقد وجب البیع بکذا ، و یقال : بل هو أن یلمس المتاع من وراء الثوب و لاینظر إلیه فیقع البیع علی ذلک. و هذه بیوع کان أهل الجاهلیه یتبایعونها ، فنهی رسول الله (ص) عنها لأنّها غرر کلّها » . در ص ۳۱۵ از جلد ۱۷ معجم رجال حدیث محمدبن هارون زنجانی صراحتاً توثیق نشده ولی از مشایخ صدوق می باشد ، علی بن عبدالعزیز و قاسم بن سلام نیز توثیق نشده اند منتهی چون این حدیث مورد قبول و عمل علمای خاصه و عامه می باشد نمی توان در سندش از جهت اعتبار خدشه کرد هر چند که سید فقیه یزدی در سند این خبر خدشه کرده که بعداً کلام ایشان را خدمتتان عرض خواهیم کرد . خوب همانطورکه عرض کردیم این اخبار دلالت ندارند بر اینکه معاطات جایز نیست بلکه دلالت دارند بر اینکه این نوع خاص از بیع جایز نیست زیرا عقلاء در بیع إنشاء قولی یا إنشاء فعلی را اعتبار کرده اند که در

ص: ۱۶۵

اینجا هیچکـدام از این دو وجود نـدارد بعلاوه در این معامله جهل و غرر وجود دارد . سـید فقیه یزدی در ص ۳۳۸ از جلد اول حاشیه ای که بر مکاسب دارد در

اینجـا اشـکالاتی را مطرح کرده : اولاً أنّه ضـعیفٌ عامیٌ و ثانیاً اینکه هیچکـدام از این موارد در نزد عقلاء إنشاء به حساب نمی آینـد و مسلَّم است که بیع یـا بایـد بالفظ و یا عملاً إنشاء شود به عبارت دیگر اصـلًا این اخبار دلالت بر عـدم صـحت معاطات ندارند بلکه علت بطلان معامله در این اخبار از این جهت که در آنها إنشاء لفظی وجود ندارد نیست بلکه علت بطلان در اینجا اولاً وجود غرر و ثانیاً اینکه عقلاء اینها را إنشاء نمی دانند می باشد بنابراین دسـته اول از اخبار دلیل برای عدم صـحت معاطات نشدنـد بلکه تنهـا از بیوع جـاهلیّت نهی کرده انـد . خوب حالاـ می رویم سـراغ اخبـار دسـته دوم : « إنّمـا یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » در باب ۸ از ابواب احکام العقود که در ص ۳۷۶ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی چندین خبر در این رابطه ذکر شده که ما خبر ۴ از این باب ۸ را می خوانیم ، خبر این است : « وعنه ، عن ابن أبی عمیر ، عن یحیی بن الحجاج ، عن خالد بن الحجاج قـال : قلت لأبی عبـدالله (ع) الرّجل یجیء فیقول : إشتر هـذا الثوب ، و أربحک کـذا و کـذا ، قال: ألیسإن شاء ترک ، و إن شاء أخذ ؟ قلت : بلی ، قال: لا بأس به إنّما یحلّ

الکلام و یحرم الکلام » . شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و حسین بن سعید از طبقه ۶ می باشد و شیخ این خبر را از کتاب حسین بن سعید گرفته و طریق شیخ

به کتاب او صحیح می باشد ، ابن أبی عمیر از طبقه ۶ و یحیی بن الحجاج از طبقه ۵ و هر دو ثقه می باشند اما خالدبن الحجاج توثیق نشده است . اما یحلِّل الکلام یعنی اینکه مقابله و گفتگوی شما قبل از بیع اشکال ندارد و معامله را حلال می کند ویحرِّم الکلام یعنی اینکه ایجاب و قبول است که معامله را حرام می کند لذا اگر قبلاً ایجاب و قبول را خوانده بودی معامله صحیح نبود زیرا شما قبلاً مالک نبودی که بخواهی معامله ای انجام بدهی که بعداً این بحث : « لاتبع مالیس عندک » به طور مفصل مطرح خواهد شد بنابراین کلام به عنوان مقابله یحلِّل و کلام به عنوان بعت و قبلت یحرِّم ، البته معانی دیگری نیز برای این أخبار وجود دارد که بعداً به عرضتان خواهد رسید إنشاء الله... . نهج البلاغه : در نهج البلاغه خطبه هایی وجود دارد که درد دلهای امیرالمؤمنین(ع) می باشند که می شود آنها را به عنوان یک مقتل و مصیبت نامه جمع آوری کرد ، یکی از این خطبه ها که در باره خلفای سه گانه و غاصب بودن آنهاست خطبه معروف شقشقیه می باشد . ما از طرف أهل بیت(ع) مأمور به مدارا و معاشرت خوب با أهل سنت هستیم زیرا صلاح اسلام و مسلمین بر این سازش ومدارا می باشد ولی آنها

ص: ۱۶۷

در سه جبهه بر علیه ما کار کرده انـد : تفسـیر و حدیث و تاریخ ، در جبهه تفسـیر بسـیاری از آیات قرآن را مطابق نظر و به نفع خودشان تفسیر کرده اند مثلا با

آیـات قرآن ابوطـالب را مشـرک معرفی کرده انـد و یا در مباهله گفته انـد که پیغمبر(ص) در روز مباهله ابوبکرو فرزنـدانش و عمر و فرزنـدانش و امیرالمؤمنین و فرزنـدانش را برای مبـاهله بـا خود آورد ویـا مثلا نقش امیرالمؤمنین(ع) در جنگ خنـدق را بسـیار کمرنگ نشان داده اند لذا بنده معتقدم همانگونه که فقه مقارن نوشته شده لازم است که تفسیر و حدیث و تاریخ مقارن نیز نوشـته شود . در جبهه حدیث آنها أحادیث بسیار زیادی را به دروغ در مقابل أحادیث ماجعل کرده اند مثلا صحیح بخاری دربـاره روایت : « فـاطمه بضـعه منّی » گفته که حضـرت امیر(ع) رفت دخـتر أبوجهـل را روی فـاطمه زهراء(س) گرفت خبر به پیغمبر(ص) رسـید ایشان مردم را جمع کرد و منبر رفت و گفت شـنیده ام که علی(ع) این کار را کرده! دختر حبیب الله با دختر عدوالله یکجا جمع نمی شود : فاطمه بضعه منّی خلاصه این روایت را خیلی مغرضانه و به دروغ جعل کرده است . درباره همین خطبه شقشقیه گفته اند که آن را سید رضی جعل کرده درحالی که علامه امینی(ره) از ۳۶ طریق از کتب خود آنها این روایت را قبل از تولد سید رضی نقل کرده است . خوب واما حضرت امیر(ع) در خطبه شقشقیه اینطور فرموده اند : « (الشکوی من إبن أبی قحافه) : أَمَا وَ اللَّهِ لَقَدْ تَقَمَّصَهَا فُلَانٌ ابْنُ

أَبِی قُحَافَهَ وَ إِنَّهُ لَیَعْلَمُ أَنَّ مَحَلِّی مِنْهَا مَحَلُّ الْقُطْبِ مِنَ الرَّحَی- یَنْحَدِرُ عَنِّی السَّیْلُ وَ لَا یَرْقَی إِلَیَّ الطَّیْرُ- فَسَدَلْتُ دُونَهَا ثَوْباً وَ طَوَیْتُ عَنْهَا کَشْحاً- وَ طَفِقْتُ أَرْتَئِی بَیْنَ أَنْ أَصُولَ بِیَدٍ جَذَّاءَ- أَوْ

أَصْبِرَ عَلَی طَخْیَهٍ عَمْیَاءَ- یَهْرَمُ فِیهَا الْکَبِیرُ وَ یَشِیبُ فِیهَا الصَّغِیرُ- وَ یَکْدَحُ فِیهَا مُؤْمِنٌ حَتَّی یَلْقَی رَبَّهُ- فَرَأَیْتُ أَنَّ الصَّبْرَ عَلَی هَاتَا أَحْجَی- فَصَبَرْتُ وَ فِی الْعَیْنِ قَذًی وَ فِی الْحَلْقِ شَجًا أَرَی تُرَاثِی نَهْباً حَتَّی مَضَی الْأَوَّلُ لِسَبِیلِهِ- فَأَدْلَی بِهَا إِلَی فُلَانٍ بَعْدَهُ . (أبوبکر والتلاعب بالخلافه) ثُمَّ تَمَثَّلَ بِقَوْلِ الْأَعْشَی : شَتَّانَ مَا یَوْمِی عَلَی کُورِهَا وَ یَوْمُ حَیَّانَ أَخِی جَابِرِ فَیَا عَجَباً بَیْنَا هُوَ یَسْتَقِیلُهَا فِی حَیَاتِهِ- إِذْ عَقَدَهَا لِآخَرَ بَعْدَ وَفَاتِهِ لَشَدَّ مَا تَشَطَّرَا ضَرْعَیْهَا. (الشکوی من عمر) : فَصَیَّرَهَا فِی حَوْزَهٍ خَشْنَاءَ یَغْلُظُ کَلْمُهَا- وَ یَخْشُنُ مَسُّهَا وَ یَکْثُرُ الْعِثَارُ فِیهَا وَ الِاعْتِذَارُ مِنْهَا- فَصَاحِبُهَا کَرَاکِبِ الصَّعْبَهِ- إِنْ أَشْنَقَ لَهَا خَرَمَ وَ إِنْ أَسْلَسَ لَهَا تَقَحَّمَ- فَمُنِیَ النَّاسُ لَعَمْرُ اللَّهِ بِخَبْطٍ وَ شِمَاسٍ وَ تَلَوُّنٍ وَ اعْتِرَاضٍ- فَصَبَرْتُ عَلَی طُولِ الْمُدَّهِ وَ شِدَّهِ الْمِحْنَهِ حَتَّی إِذَا مَضَی لِسَبِیلِهِ . (الشکوی من شوری عمر) : جَعَلَهَا فِی سِتَّهٍ جَمَاعَهٍ زَعَمَ أَنِّی أَحَدُهُمْ فَیَا لَلَّهِ وَ لِلشُّورَی- مَتَی اعْتَرَضَ الرَّیْبُ فِیَّ مَعَ الْأَوَّلِ مِنْهُمْ- حَتَّی صِرْتُ أُقْرَنُ إِلَی هَذِهِ النَّظَائِرِ- لَکِنِّی أَسْفَفْتُ إِذْ أَسَفُّوا وَ طِرْتُ إِذْ طَارُوا- فَصَغَا رَجُلٌ مِنْهُمْ لِضِغْنِهِ- وَ مَالَ الْآخَرُ لِصِهْرِهِ مَعَ هَنٍ وَ هَنٍ . (الشکوی من عثمان) : إِلَی أَنْ قَامَ ثَالِثُ الْقَوْمِ نَافِجاً حِضْنَیْهِ- بَیْنَ نَثِیلِهِ وَ مُعْتَلَفِهِ- وَ قَامَ مَعَهُ بَنُو أَبِیهِ یَخْضَمُونَ مَالَ اللَّهِ- خَضْمَ خِضْمَهَ الْإِبِلِ نِبْتَهَ الرَّبِیعِ- إِلَی أَنِ انْتَکَثَ عَلَیْهِ فَتْلُهُ

وَ أَجْهَزَ عَلَيْهِ عَمَلُهُ كَبَتْ بِهِ بِطْنَتُهُ » . از خطبه های آن حضرت است معروف به شقشقیّه : هان به خدا قسم ابو بکر پسر ابو قحافه جامه خلافت را پوشید در حالی که می دانست جایگاه من

در خلافت چون محور سنگ آسیا به آسیاست ، سیل دانش از وجودم همچون سیل سرازیر می شود ، و مرغ اندیشه به قلّه منزلتم نمی رسد . اما از خلافت چشم پوشیدم ، و روی از آن بر تافتم ، و عمیقا اندیشه کردم که با دست بریده و بدون یاور بجنگم ، یا آن عرصه گاه ظلمت کور را تحمل نمایم ، فضایی که پیران در آن فرسوده ، و کم سالان پیر، و مؤمن تا دیدار حق دچار مشقت می شود دیدم خویشتنداری در این امر عاقلانه تر است ، پس صبر کردم در حالی که گویی در دیده ام خاشاک بود ، و غصه راه گلویم را بسته بود می دیدم که میراثم به غارت می رود . تا نوبت اولی سپری شد ، و خلافت را پس از خود به پسر خطاب واگذارد . [سپس امام وضع خود را به شعر اعشی مثل زد] : «چه تفاوت فاحشی است بین امروز من با این همه مشکلات ، و روز حیّان برادر جابر که غرق خوشی است» . شگفتا اولی با اینکه در زمان حیاتش می خواست حکومت را واگذارد ، ولی برای بعد خود عقد خلافت را جهت دیگری بست. چه سخت هر کدام به یکی از دو پستان حکومت چسبیدند حکومت را به فضایی خشن کشانیده ، و به کسی رسید که کلامش درشت ، و همراهی با او

دشوار ، و لغزشـهایش فراوان، و معـذرت خواهیش زیـاد بود . بودن بـا حکومت او کسـی را می مانـد که بر شـتر چموش سوار است ، که اگر مهارش را بکشد بینی اش زخم شود ، و اگر رهایش کند

خود و راکب را به هلاـکت انـدازد به خـدا قسم امت در زمـان او دچار اشـتباه و نا آرامی ، و تلوّن مزاج و انحراف از راه خـدا شدنـد . آن مـدت طولاـنی را نیز صـبر کردم ، و بـار سـنگین هر بلاـیی را به دوش کشـیدم . تـا زمـان او هم سپری شـد ، و امر حکومت را به شورایی سپرد که به گمـانش من هم (بـا این منزلت خـدایی) یکی از آنانم . خداونـدا چه شورایی من چه زمانی در برابر اولین آنهـا در برتری و شایسـتگی مورد شـک بودم که امروزهمپـایه این اعضای شورا قرار گیرم ولی (به خاطر احقاق حق) در نشیب و فراز شورا با آنان هماهنگ شـدم ، در آنجا یکی به خاطر کینه اش به من رأی نـداد ، و دیگری برای بیعت به دامـادش تمایل کرد ، و مسایلی دیگر که ذکرش مناسب نیست . تا سومی به حکومت رسـید که برنامه ای جز انباشـتن شـکم و تخلیه آن نـداشت ، و دودمان پـدری او (بنی امیه) به همراهی او بر خاسـتند و چون شتری که گیاه تازه بهار را با ولع می خورد به غـارت بیت المـال دست زدنـد ، در نتیجه این اوضاع رشـته اش پنبه شـد ، و اعمالش کار او را تمام ساخت ، و شـکمبارگی سرنگونش نمود . این خطبه در شرح بحرانی جلد اول ص۲۴۹ و

ص: ۱۷۱

در شرح خوئی در جلد ۳ ص۳۶ و در شرح ابن أبی الحدید جلد اول ص۱۵۱ و در شرح فی ضلال جلد اول ص۸۳ ذکر شده است که إنشاء الله مراجعه و مطالعه می کنید . حضرت امام(ره) زمانی

که در فرانسه بودند قشرهای مختلف مردم خصوصاً دانشجویان ایرانی مقیم خارج از سرتاسر اروپا به دیدن ایشان می آمدند و امام برای آنها سخنرانی می فرمودند و حتی در طول روز گاهاً ایشان ۱۰ مرتبه برای گروههای مختلف سخنرانی می کردند ایشان روز عید غدیر بیاناتی داشته اند ؛ زمان : ۲۸ آبان ۱۳۵۷ ، مکان : فرانسه ، موضوع : حکومت اسلامی ، حضار : دانشجویان و ایرانیان مقیم خارج . ایشان در آن روز چندین مطلب را بیان فرمودند یکی اینکه فرمودند غدیر روزی است که در آن پیغمبر(ص) تکلیف حکومت را مشخص کرده و الگوی حکومت اسلامی را برای همیشه بیان کرده است و حضرت امیر(ع) نیز در عهدنامه مالک اشتر وظایف حاکم اسلامی را بیان کرده و در واقع عهدنامه مالک اشتر هم قانون اساسی است و هم حاکم اسلامی را معرفی می کند مثل خود مالک اشتر که هم حاکم است و هم ولی فقیه است ، خلاصه اینکه ما امسال باید عید غدیر را بسیار پررنگ و باشکوه برگزار کنیم چراکه تمام حرکتها و خیزشهای اخیر در کشورهای منطقه مثل تونس و مصر و یمن و بحرین و لیبی و عربستان برگرفته از غدیر می باشد إن شاءالله خداوند به ما توفیق بدهد که بتوانیم نگاهبان غدیر باشیم ... .

أدله عدم صحّه معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله عدم صحّه معاطات بحثمان

ص: ۱۷۲

درباره روایاتی بود که دلالت داشتند بر اینکه کلام است که باعث تحلیل و تحریم می شود : « إنما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » خوب حالا ما باید بحث کنیم تا اینکه ببینیم آیا این روایات مانعی در

راه صحت معاطات ایجاد می کنند یا نه؟ در اینجا ۴ روایت وجود دارد ،

اول : خبر ۴ از باب ۸ از ابواب احکام عقود بود که دیروز آن را خواندیم ، خبر این بود : « وعنه ، عن ابن أبی عمیر ، عن یحیی بن الحجاج ، عن خالد بن الحجاج قال : قلت لأبی عبدالله(ع) الرّجل یجیء فیقول : إشتر هذا الثوب ، و أربحک کذا و کذا ، قال : أليسإن شاء ترک ، و إن شاء أخذ ؟ قلت : بلی ، قال: لا بأس به إنّما یحلّ الکلام و یحرم الکلام » . عرض کریم که این روایت دلالت دارد بر اینکه یحلِّل الکلام نسبت به مقابله و گفتگوی قبل از بیع و یحرِّم الکلام نسبت به لفظ بعت و قبلت بعد از مالک شدن و ایجاد بیع و همچنین نظر دارد به بحث

: لاـتبع مالیس عندک که بعداً مطرح خواهد شد . سه خبر بعدی در باب ۸ از کتاب المزارعه و المساقات ذکر شده اند ، صاحب وسائل عنوان باب را اینطور قرار داده است : « باب أنّه یشترط فی المزارعه کون النماء مشاعاً بینهما تساویاً فیه أو

تفاضلًا ، ولايسمى شيئاً للبذر ولا البقر ولا الأرض » . خبر ۴ از این باب ۸ این خبر است :

ص: ۱۷۳

« وَ بِالْإِسْنَادِ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ(ع)عَنِ الرَّجُلِ يَزْرَعُ الْأَرْضَ فَيَشْتَرِطُ لِلْبَذْرِ ثُلُثاً وَ لِلْبَقَرِ ثُلُثاً قَالَ لَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَمِّيَ شَيْئاً فَإِنَّمَا يُحَرِّمُ الْكَلَامُ » . و بالإسناد يعنى اينكه سند اين روايت قبلاً به اين صورت

ذكر شده : محمدبن يعقوب(طبقه ۹)عن على بن ابراهيم(طبقه ۸)عن أبيه(ابراهيم)عن ابن أبى عمير(طبقه ۶)عن حماد(طبقه ۵ و ثقه است)عن الحلبى ، قبلاً عرض كرديم حمّادى كه از حلبى نقل مى كند حماد بن عثمان مى باشد و حلبيين يكى از بيوت بسيار بزرگ و شريف مى باشند و مراد از حلبى در اينجا عبيدالله بن على حلبى است كه از ثقات بزرگ طبقه ۴ مى باشد (آقاى بروجردى مكرَّر از كتاب الفوائد الرجاليه نوشته سيد البحر العلوم كه عموى پدر ايشان مى شدند نقل مى كردند كه در يك جلد از آن بحث مفصلى درباره بيوت مطرح شده است) خلاصه اينكه حديث سنداً صحيح مى باشد و همانطور كه مى بينيد در اين روايت نيز گفته شده : إنّما يحرِّم الكلام

كه ما بعداً مفصلاً درباره اين جملات بحث خواهيم كرد . خبر بعدى خبر ۶ از همين باب ۸ مى باشد ، خبر اين است : « وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ النُّعْمَانِ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الرَّجُلِ يَزْرَعُ أَرْضَ آخَرَ فَيَشْتَرِطُ لِلْبَذْرِ ثُلُثاً وَ لِلْبَقَرِ ثُلُثاً قَالَ لَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَمِّيَ بَذْراً وَ لَا بَقَراً فَإِنَّمَا يُحَرِّمُ الْكَلَامُ . مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ مِثْلَهُ

» . این خبر را کافی از استاد خودش محمدبن یحیی أبو جعفر عطار قمی که از طبقه ۸ می باشد عن أحمدبن محمدبن عیسی(از أجلای طبقه ۷)عن علی بن نعمان(ثقهٌ از طبقه ۶)عن عبیدالله بن مسکان(از طبقه ۵ و

بسیار خوب است)عن سلیمان بن خالد که این هم ثقه است نقل می کند خلاصه این خبر هم سنداً صحیح می باشد . آخرین خبری که می خوانیم خبر ۱۰ از همین باب ۸ می باشد ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ خَالِدِ بْنِ جَرِيرٍ عَنْ أَبِي الرَّبِيعِ الشَّامِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يَزْرَعُ أَرْضَ رَجُلٍ آخَرَ فَيَشْتَرِطُ عَلَيْهِ ثُلُثاً لِلْبَذْرِ وَ ثُلُثاً لِلْبَقَرِ فَقَالَ لَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَمِّيَ بَذْراً وَ لَا بَقَراً وَ لَكِنْ يَقُولُ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَزْرَعُ فِي أَرْضِكَ وَ لَكَ مِنْهَا كَذَا وَ كَذَا نِصْفٌ أَوْ ثُلُثٌ أَوْ مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ وَ لَا يُسَمِّي بَذْراً وَ لَا بَقَراً فَإِنَّمَا يُحَرِّمُ الْكَلَامُ . وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَبِي الرَّبِيعِ نَحْوَهُ وَ رَوَاهُ فِي الْمُقْنِعِ مُرْسَلًا » . اسناد شیخ طوسی به حسن بن محبوب بسیار خوب است و خود حسن بن محبوب أهل کوفه و از طبقه ۵ و بسیار خوب می باشد اما خالدبن جریر و أبی الربیع الشامی(خلیل بن أوفی) توثیق نشده اند و همانطورکه می بینید در این خبر نیز جمله یحرِّم الکلام

بکار رفته است . خوب حالا باید ببینیم که اولاً مراد از این جمله : (إنما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام) چیست؟ و ثانیاً چه

ارتباطی با بحث ما (صحت و عدم صحت معاطات) دارد؟ شیخ أعظم انصاری چهار احتمال درباره معنای این جمله ذکر کرده ایشان فرموده اند

: « و نقول : إنّ هذه الفقره مع قطع النظر عن صدر الروایه تحتمل وجوهاً :

(الأوّل) : أن یراد من « الکلام » فی المقامین اللفظ الدالّ علی التحلیل و التحریم ، بمعنی أنّ تحریم شی ءٍ و تحلیله لا یکون إلّا بالنطق بهما ، فلا یتحقّق بالقصد المجرّد عن الکلام ، و لا بالقصد المدلول علیه بالأفعال دون الأقوال . (الثانی) : أن یراد ب « الکلام » اللفظ مع مضمونه ، کما فی قولک : « هذا الکلام صحیح » أو « فاسد » ، لا مجرّد اللفظ أعنی الصوت و یکون المراد : أنّ المطلب الواحد یختلف حکمه الشرعی حِلّا و حرمه باختلاف المضامین المؤدّاه بالکلام . مثلًا : المقصود الواحد ، و هو التسلیط علی البضع مدّه معیّنه یتأتّی بقولها : « ملّکتک بضعی » أو « سلّطتک علیه » أو « آجرتک نفسی » أو « أحللتها لک » ، و بقولها : « متّعتک نفسی بکذا » ، فما عدا الأخیر موجب لتحریمه ، و الأخیر محلّل ، و بهذا المعنی ورد قوله علیه السلام : « إنّما یحرّم الکلام » فی عدّه من روایات المزارعه . منها : ما فی التهذیب عن ابن محبوب ، عن خالد بن جریر ، عن أبی الربیع الشامی ، عن أبی عبد اللّه علیه السلام : أنّه سُئل عن الرجل یزرع أرض رجلٍ آخر فیشترط علیه ثلثاً للبذر ،

و ثلثاً للبقر ، فقال : « لا ينبغی له أن یسمّی بذراً و لا بقراً ، و لكن یقول لصاحب الأرض : أزرع فی أرضك و لك منها كذا و كذا : نصف ، أو ثلث ، أو ما كان من شرط ، و

لا یسمّی بذراً و لا بقراً؛ فإنّما یحرّم الكلام » . (الثالث) : أن یراد ب « الكلام » فی الفقرتین الكلام الواحد ، و یكون تحلیله و تحریمه باعتبار وجوده و عدمه ، فیكون وجوده محلّلًا و عدمه محرّماً ، أو بالعكس ، أو باعتبار محلّه و غیر محلّه ، فیُحِلّ فی محلّه و یُحرِّم فی غیره ؛ و یحتمل هذا الوجه الروایات الوارده فی المزارعه . (الرابع) : أن یراد من الكلام المحلِّل خصوص المقاوله و المواعده ، و من الكلام المحرِّم إیجاب البیع و إیقاعه » . خوب شیخ انصاری بعد از ذكر چهار احتمال و معنی برای جمله : إنّما یحلِّل الكلام و یحرِّم الكلام دوباره یک به یک معانی مذكور را مطرح می كند و مورد دقت نظر قرار می دهد و می فرماید : « ثمّ إنّ الظاهر عدم إراده المعنی الأوّل ؛ لأنّه مع لزوم تخصیص الأكثر حیث إنّ ظاهره حصر أسباب التحلیل و التحریم فی الشریعه فی اللفظ یوجب عدم ارتباطه بالحكم المذكور فی الخبر جواباً عن السؤال ، مع كونه كالتعلیل له ؛ لأنّ ظاهر الحكم كما یستفاد من عدّه روایات أُخر تخصیص الجواز بما إذا لم یوجب البیع علی الرجل قبل شراء المتاع من مالكه ، و لا دخل لاشتراط النطق فی التحلیل و التحریم

ص: ۱۷۷

فی هـذا الحکم أصـلًا، فکیف یعلّل به؟ » . ما در اسـلام خیلی چیزها داریم که بـدون کلام حلال و حرام می شود که ما به چند مورد مورد از آنها اشاره می کنیم ؛ غلیان عصیر عنبی که اگر خود به خود به غلیان بیاید

حرام می شود و بعـد اگر دو سوم آن بجوشـد تطهیر و حلال می شود ، انقلاب الخمر إلی الخل که خمر بعـد از متبدل شدن به سرکه حلال می شود ، شتر و گاو و گوسفند جلّال

که خوب حرام می شود ، وطی حیوان مـأکول اللحم که موجب حرمتش می شود ، اسـتبراء حیوان جلّال که موجب حلیتش می شود ، تزکیه حیوان مـأکول اللحم که موجب حلیتش می شود ، دخول فی العنف بالقیـاس إلی تزویـج البنت که موجب حرمت أبـدی می شود و ایقاب الغلام که موجب حرمت می شود و امثال ذلک ، خوب همانطورکه معلوم است در هیـچ یک از موارد مذکور کلامی در کار نیست ولی حلّیت و حرمت بوجود آمده است بنابراین اینکه ما بگوئیم تحریم و تحلیل منحصـر در کلام است صحیح نمی باشد ، این در نظر شریفتان باشد تا بقیه بحث را فردا دنبال کنیم إن شاء الله.... .

أدله عدم صحّه معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله عدم صحّه معاطات عرض کردیم کسانی که مخالف صحّت معاطات هستند به روایاتی که در آنها گفته شده : « إنّمـا یحلِّل الکلاـم و یحرِّم الکلاـم » اسـتدلال کرده انـد و گفته انـد که از این روایـات اسـتفاده می شود که فقـط کلام موجب تحلیل و تحریم است و

ص: ۱۷۸

تا کلامی نباشـد بیعی و نقل و انتقالی و تحلیل و تحریمی صورت نمی پذیرد . شـیخ أعظم انصاری(ره) چهار احتمال در معنای جمله : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » دادند که دیروز به عرض محترم رسید . احتمال اول این بود که جمله

: « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » مفید حصر است و یک قاعده کلی می باشد یعنی در اسلام تحلیل و تحریم فقط در نتیجه کلام و منحصـر در آن می باشد و تا لفظی در کار نباشد تحلیل و تحریمی وجود نخواهد داشت ، بعد خود شیخ این احتمال را رد کردنـد و بنده نیز عرض می کنم که این احتمال درست نیست چون موجب تخصـیص أکثر می شود زیرا در خیلی از موارد تحلیل و تحریم وجود دارد ولی لفظی در بین نمی باشد مثل مواردی که دیروز بیان کردیم ؛ غلیان عصیر عنبی و انقلاب الخمر إلی الخـل که موجب حلیّت می شود و مثـل وطی حیوان مـأکول اللحم و جلـل که موجب حرمت أکل گوشت آنها می شود و مثـل تزکیه حیوان مـأکول اللحم که موجب حلیّت گوشـتش می شود و مثل دخول در عنف بالقیاس إلی تزویـج البنت و ایقاب الغلام بالقیاس إلی تزویـج بنته و اُخته که موجب حرمت ابدی برای ازدواج می شود و امثال ذلک پس همیشه در اسـلام تحلیل و تحریم در سایه لفظ نمی باشد . حضـرت امام(ره) فرموده اند که حتی کلام أهل بیت(ع) نیز منحصـر در تحلیل و تحریم نمی باشد زیرا در مواردی تقریر و فعل معصوم(ع) نیز برای ما حجّت است

و حجّت فقط منحصر در کلام او نمی باشد بنابراین در هیچکدام از کلمات افراد عادی و قرآن و سنّت تحلیل و تحریم انحصار به لفظ ندارد لذا احتمال اولی که شیخ در معنای جمله : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » داده صحیح نمی باشد

. احتمال دوم شیخ این بود که در جایی که مقصود واحد است عبارت واحد هم باعث تحلیل و هم باعث تحریم می شود مثلا زنی که می خواهد خودش را به ازدواج موّقت مردی در بیاورد اگر بگوید : متّعتک نفسی حلال می شود ولی اگر بگوید : آجرتک نفسی و سلَّطتک علی بضعی حرام می شود . اشکال ما به این احتمال دوم شیخ این است که : بله کلام در متَّعتک نفسی صحیح و مؤثّر است و موجب حلیّت می شود ولی عبارتهای دیگر تأثیری ندارند و موجب تحریم نمی شوند زیرا تحریم قبل از این کلام نیز وجود داشته پس ما نمی توانیم حرمت را به این کلام نسبت بدهیم لذا احتمال دوم نیز مردود است . احتمال سوم شیخ این بود که جمله : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » یعنی اینکه کلام وجوداً یحلِّل و عدماً یحرِّم و یا بالعکس یعنی کلام وجوداً یحرِّم و عدماً یحلِّل . اشکال این احتمال هم این است که عدم مطلقا اثری ندارد و هیچوقت به چیزی نسبت داده نمی شود پس اینکه بگوئیم عدم یحلِّل أو یحرِّم لا ـ معنی له ، اتفاقاً خود شیخ همین احتمال سوم که به نظر بنده أردأ الإحتمالات می باشد را اختیار کرده است . احتمال

چهارم این است که جمله : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » فقط در مورد سؤال آن شخص سائل از حضرت می باشد و یحلِّل الکلام یعنی یحلِّل آن مقابله و گفتگوئی که قبل از بیع انجام شده و یحرِّم الکلام یعنی اینکه اگر قبل از مالک

شدن بیعی واقع کردی حرام است زیرا بیع ما لیس عندک می باشد . خوب و اما این احتمال چهارم به بیانی که عرض شد صحیح است منتهی اشکال ما به این احتمال این است که شیخ فرمودند که ما با قطع نظر از صدر حدیث بحث می کنیم درحالی که این احتمال چهارم مربوط به صدر حدیث می باشد پس مردود است ، اینها عرائض بنده در مورد احتمالات مطرح شده در کلام شیخ بود که به عرضتان رسید . مطلب دیگر این است که به نظر بنده بحث خیلی روشن است زیرا ما در مجموع روایات موجود در باب دو جمله داشتیم ؛ یکی جمله : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » که مربوط به سؤال آن شخص دلّال از امام(ع) بود و دیگری که در سه روایت تکرار شده جمله : « یحرِّم الکلام » است که مربوط به باب مزارعه می باشد . در مورد جمله اول : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » باید عرض کنیم که اولاً خبر سنداً ضعیف است و ثانیاً معنای جمله با توجه به صدر حدیث کاملاً روشن و موردش مشخّص است (یعنی یحلِّل الکلام نسبت به مقابله و گفتگوی قبل از بیع و یحرِّم الکلام نسبت به بیعی که

قبل از مالک شدن منعقد کرده) پس لزومی ندارد ما آن را به جاهای دیگر بکشانیم و عمومیّت و کلیّت برایش قائل شویم .
اما جمله دوم : یعنی : « یحرِّم الکلام » که در سه خبر دیگر ذکر شده بود نیز مربوط به همان باب مزارعه می

باشد (یعنی اگر در مزارعه برای بذر و بقر و أرض سهم مشخّص کنید عقد مزارعه باطل است ولی اگر بگوئید از حاصل فلان درصد مال من و فلان درصد مال تو عقد مزارعه صحیح است) و ظاهراً بردن این کلام به جاهای دیگر و ذکر احتمالاتی برای آن صحیح نمی باشد . خوب همانطور که عرض شد شیخ انصاری بعد از ذکر چهار احتمال در معنای جمله : « إنّما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » به سراغ بررسی هرکدام از این احتمالات رفته ، ایشان در مورد احتمال اول می فرماید که محطّ بحث در اینجا فقط در مورد ربح موجود می باشد و دیگر کیفیّت خرید و فروش محطّ بحث نمی باشد تا اینکه به درد بحث ما در معاطات بخورد و ما بگوئیم چونکه در معاطات کلام نیست پس باطل است ، به عبارت دیگر این روایت از جهت کلام در مقام بیان نیست بلکه از جهت ربح در مقام بیان می باشد لذا ما نمی توانیم به این روایت تمسّک کنیم و بگوئیم که در بیع کلام لازم است و بیع بدون کلام واقع نمی شود و باطل است پس در نتیجه معاطات که در آن کلام وجود ندارد نیز باطل است زیرا مورد ، یک موردی

است که بدون وجود کلام در آن اصلاً امکان معامله وجود ندارد ، بنابراین روایت با بیانی که عرض شد نمی تواند دلیل برای بطلان و عدم صحّت معاطات باشد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله عدم صحّه معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله عدم صحّه معاطات بحثمان در

صحت و عدم صحت معاطات بود ، أكثر علمای ما قائل بودند که معاطات کافی نیست و باید در بیع إنشاء به لفظ صورت بگیرد ، علامه در تذکره فرموده الأشهر بین علمائنا این است که معاطات کافی نمی باشد و همچنین علامه در مختلف الشیعه جلد۵ ص ۸۳ مسئله ۴۴ از کتاب البیع فرموده : « مسئله : لابد فی عقد البیع من الإیجاب و القبول ، ولاتکفی المعاطاه فی العقد ، ذهب إلیه أکثر علمائنا » ، قول عدم صحت معاطات بین علمای ما مشهور بوده تا زمان محقق کرکی و مقدس اردبیلی که در این مسئله تحولی ایجاد کردند و فرمودند که معاطات نیز جای ایجاب و قبول را می گیرد ، علی أیُّ حالٍ ما نیز قائل شدیم که معاطات صحیح می باشد و برای صحتش به سیره و آیه الحل و آیه الوفاء استدلال کردیم . عرض کردیم کسانی که قائل به عدم صحت معاطات شده اند به اخباری که در آنها گفته شده : « إنما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » برای عدم صحت معاطات استدلال کرده اند و گفته اند تا کلام و إنشاء لفظی نباشد حلیّت و حرمت صورت نمی گیرد ، این اخبار در باب ۸ از ابواب أحکام العقود ذکر شده اند

ص: ۱۸۳

. در این باب ۸ از ابواب أحکام العقود ۱۴ خبر وجود دارد و تمام آنها مربوط به موردی هستند که شما جنسی را ندارید و مشتری می آید و آن جنس را از شما مطالبه می کند بعد شما می روید و از کس دیگری آن جنس را می خرید و

به این شخص اولی می فروشید خوب این معامله چطور است؟ در این ۱۴ خبر ائمه(ع) فرموده اند که چنین معامله ای اشکالی ندارد البته به شرطی که با شخص اول مقابله و گفتگو کرده باشد و با آن بیعی انجام نداده باشد زیرا بیع مالیس عندک جایز نمی باشد . خوب در ۱۴ خبر موجود در باب فقط در خبر ۴ یک جمله ای اضافه تر ذکر شده بود : « لابأس إنما یحلِّل الکلام و یحرِّم الکلام » ، فقهای ما معانی مختلفی را برای این جمله ذکر کرده اند مثلاً همانطور که عرض کردیم شیخ انصاری(ره) چهار احتمال در معنای این جمله ذکر کردند که ما احتمال چهارم ایشان را قبول کردیم و آن این بود که در الف و لام در الکلام عهد خارجی است و اشاره دارد به اینکه آن کلام اولی که مقابله بوده اشکال ندارد و مراد از الکلام دومی بوجود آمدن بیع می باشد بنابراین معنای روایت با توجه صدر و ذیل آن و سؤالی که در آن مطرح شده وجواب امام از آن سؤال بسیار روشن می باشد و دیگر نیاز به بسط و شرح نداریم و لازم نیست ما به سراغ احتمالات مختلف برویم. مرحوم آخوند خراسانی در ص ۱۵ از حاشیه

ص: ۱۸۴

مکاسب فرموده ؛ مراد از کلام در روایت مـذکور بیع است ، به این معنی که بیع قبل از تملیک و تملّک جایز نیست ولی مقابله و گفتگو قبـل از بیع جایز است بنابراین یحلِّل الکلام یعنی یحلِّل البیع در مرحله مقابله و گفتگو و یحرِّم الکلام یعنی یحرِّم البیع اگر قبل از

تملیک و تملّک به صورت ایجاب و قبول واقع شود و بعـد ایشان می فرمایند که حصـر در روایت حصـر اضافی است و حصـر حقیقی نمی باشـد تا اینکه ما روایت را یک کلی حساب کنیم و بعد بگوئیم تخصـیص أکثر لازم می آید . از جمله کسانی که خیلی اصـرار دارد که الف و لاـم در الکلاـم جنس است و در مقام بیان یک کبرای کلی می باشـد (همان احتمال اول شـیخ) سید فقیه یزدی در حاشـیه مکاسب می باشد و حتی ایشان فرموده که تخصیص أکثر نیز بوجود نمی آید ، بعد چون خود ایشان قائـل به صـحت معاطـات می باشـد فرمـوده أظهر این است که بگوئیم این خـبر مخـالف إجمـاع است یعنی ایشـان می خواهند بگویند که بیع معاطاتی صـحیح نیست ولی از طرفی اجماع بر صـحت آن داریم ، اما إجماعی در کار نیست و بنده کلام ایشان را نمی توانم قبول کنم . خوب شـیخ انصاری در ادامه کلامشان بعـد از ذکر چهار احتمال در معنای روایت مذکور می فرمایند که این روایت بر عدم صحت معاطات دلالت ندارد ولی إشعار در عدم صحت آن دارد که ما این حرف شیخ را قبول نداریم و عرض می کنیم که این اخبار إشعار در عدم

صحت بیع معاطاتی ندارند . شیخ انصاری در ادامه کلامشان فرموده اند که ما روایات دیگری نیز داریم که دلالت دارند بر عدم صحت بیع معاطاتی و یا إشعار در عدم صحت آن دارند ، من جمله روایت یحیی بن حجّاج یعنی خبر ۱۳ از باب ۸ از ابواب أحکام العقود می باشد که

در ص ۳۷۸ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يَحْيَى بْنِ الْحَجَّاجِ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِي اشْتَرِ هَذَا الثَّوْبَ وَ هَذِهِ الدَّابَّةَ وَ بِعْنِيهَا أُرْبِحْكَ فِيهَا كَذَا وَ كَذَا قَالَ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ اشْتَرِهَا وَ لَا تُوَاجِبْهُ الْبَيْعَ قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْجِبَهَا أَوْ تَشْتَرِيَهَ » . خبر قبل از این خبر را شیخ طوسی از کتاب احمد بن محمد بن یحیی أشعری قمی که از أجلای روّات ماست گرفته و شیخ از طبقه ۱۲ و أحمدبن محمد از طبقه ۷ می باشد بنابراین : « عنه » به روایت قبلی برمی گردد ، محمدبن عیسی بن عبید یقطینی و یحیی بن الحجّاج از روات بسیار خوب ما هستند و خبر سنداً صحیح می باشد . شیخ انصاری از جمله : « لاتواجبه البیع قبل أن تستوجبها أو تشتریها » که در روایت ذکر شده عدم صحت بیع معاطاتی را استفاده کرده و فرموده از این جمله معلوم می شود بیعی که صورت گرفته و باید صورت بگیرد و از نظر امام هم صحیح است آن بیعی است که استیجاب و ایجاب داشته باشد و این در جایی است که لفظی

در بین باشد پس معلوم می شود که معاطات صحیح نمی باشد . بنده عرض می کنم که این حرف شیخ صحیح نیست زیرا این روایت فقط نظر به ربح موجود در معامله دارد و در مقام بیان کیفیت خرید و فروش و معامله نمی باشد خصوصاً که کلمه : أو تشتریها نیز بعدش ذکر

شده بنابراین خبر مذکور دلالت بر عدم صحت معاطات ندارد . خبر بعدی که شیخ فرموده إشعار در عدم صحت معاطات دارد خبر ۱۴ از همین باب ۸ از ابواب احکام العقود می باشد ، خبر این است : « وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عَبْدِ الْخَالِقِ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ(ع) عَنِ الْعِينَهِ وَ قُلْتُ إِنَّ عَامَّهَ تُجَّارِنَا الْيَوْمَ يُعْطُونَ الْعِينَهَ فَأَقُصُّ عَلَيْكَ كَيْفَ نَعْمَلُ قَالَ هَاتِ قُلْتُ يَأْتِينَا الْمُسَاوِمُ يُرِيدُ الْمَالَ فَيُسَاوِمُنَا وَ لَيْسَ عِنْدَنَا مَتَاعٌ فَيَقُولُ أُرْبِحُكَ ده یازده وَ أَقُولُ أَنَا ده دوازده فَلَا نَزَالُ نَتَرَاوَضُ حَتَّى نَتَرَاوَضَ عَلَى أَمْرٍ فَإِذَا فَرَغْنَا قُلْتُ أَيُّ مَتَاعٍ أَحَبُّ إِلَيْكَ أَنْ أَشْتَرِيَ لَكَ فَيَقُولُ الْحَرِيرُ لِأَنَّهُ لَا يَجِدُ شَيْئاً أَقَلَّ وَضِيعَهً مِنْهُ فَأَذْهَبُ وَ قَدْ قَاوَلْتُهُ مِنْ غَيْرِ مُبَايَعَهٍ فَقَالَ أَ لَيْسَ إِنْ شِئْتَ لَمْ تُعْطِهِ وَ إِنْ شَاءَ لَمْ يَأْخُذْ مِنْكَ قُلْتُ بَلَى قَالَ فَأَذْهَبُ فَأَشْتَرِي لَهُ ذَلِكَ الْحَرِيرَ وَ أُمَاكِسُ بِقَدْرِ جُهْدِي ثُمَّ أَجِي ءُ بِهِ إِلَى بَيْتِي فَأُبَايِعُهُ فَرُبَّمَا ازْدَدْتُ عَلَيْهِ الْقَلِيلَ عَلَى الْمُقَاوَلَهِ وَ رُبَّمَا أَعْطَيْتُهُ عَلَى مَا قَاوَلْتُهُ وَ رُبَّمَا تَعَاسَرْنَا فَلَمْ يَكُنْ شَيْ ءٌ فَإِذَا اشْتَرَى مِنِّي لَمْ يَجِدْ أَحَداً أَغْلَى بِهِ مِنَ الَّذِي اشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ فَيَبِيعُهُ مِنِّي فَيَجِي ءُ ذَلِكَ فَيَأْخُذُ الدَّرَاهِمَ فَيَدْفَعُهَا إِلَيْهِ

وَ رُبَّمَا جَاءَ لِيُحِيلَهُ عَلَيَّ فَقَالَ لَا تَدْفَعْهَا إِلَّا إِلَى صَاحِبِ الْحَرِيرِ قُلْتُ وَ رُبَّمَا لَمْ يَتَّفِقْ بَيْنِي وَ بَيْنَهُ الْبَيْعُ بِهِ وَ أَطْلُبُ إِلَيْهِ فَيَقْبَلُهُ مِنِّي فَقَالَ أَ لَيْسَ إِنَّهُ لَوْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ وَ لَوْ شِئْتَ أَنْتَ لَمْ تَزِدْ فَقُلْتُ بَلَى لَوْ أَنَّهُ هَلَكَ فَمِنْ مَالِي قَالَ لَا بَأْسَ بِهَذَا إِذَا أَنْتَ لَمْ تَعْدُ

هَـٰذَا فَلَا بَأْسَ بِهِ . أَقُولُ : وَ تَقَـدَّمَ مَا يَـدُلُّ عَلَى ذَلِكَ وَ يَأْتِي مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ » . کلینی این خبر را از عدّه من أصحابنا نقل کرده و ما قبلاً درباره عدّه من أصحابنا بحث کرده ایم ، کلینی ۳۶ استاد داشته و دعو ایشان در نقل خبر بر این بوده که تمام واسطه ها از خودش تا امام معصوم را نقل می کرده از طرفی کلینی بعضی از اخبار را از ۱۰ إلی ۱۲ نفر از اساتیدش شنیده بوده لذا اگر تمام آنها را در سند خبر ذکر می کرده بسیار مفصّل و طولانی می شده به همین خاطر ناچاراً در بعضی از جاهایی که اساتیدش زیاد هستند عدّهً من أصحابنا ذکر کرده که این عدّه را برای سه نفر ذکر کرده ؛ اول أحمدبن محمدبن عیسی و دوم أحمدبن محمدبن خالد برقی و سوم سهل بن زیاد ، البته ما باید این عدّه را بشناسیم که در آخر جلد ۲ جامع الرّوات اسامی عدّه من أصحابنا ذکر شده است ، خلاصه کلینی عن عدّهٍ من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن عیسی که ثقه و جلیل القدر است ، عن علی بن الحکم که ثقه و جلیل القدر و از طبقه ۶ است

عن إسماعيل بن عبدالخالق که از طبقه ۵ و موثق است بنابراین حدیث سنداً صحیح می باشد . در مجمع البحرین سه معنی برای العینه ذکر شده ولی ظاهراً معنای معمول همان است که به عرضتان رسید یعنی اینکه انسان جنسی را که ندارد می خواهد بفروشد و برای اینکه مشتریش را از دست ندهد با او

گفتگو می کند و قول و قرار می گذارد و بعداً می رود آن جنس را می خرد و می آورد و به این مشتری می فروشد که به این جنس و متاعی که به این صورت مورد قول و قرار و معامله واقع می شود العینه می گویند . یک مطلب جالبی که در این روایت ذکر شده این است که شخص سائل بعضی کلمات مثل ده یازده و ده دوازده را به صورت فارسی از امام(ع) سؤال کرده و بنده در بعضی از اخبار دیگر نیز دیده ام که کلمات فارسی بکار رفته مثلاً ـ در خبری ذکر شده که پیغمبر(ص) از سلمان پرسید سلمان إشکمت درد می کند؟ سلمان جواب داد بله ، خلاصه در بعضی از اخبار ما کلمات و جملات فارسی نیز بکار رفته است و یک کتابی بسیار خوبی نوشته شده که در آن نام أصحاب ایرانی أئمه(ع) ذکر شده که معلوم می شود که ایرانیها از اول به ائمه(ع) توجه داشته اند . خوب ظاهراً وقت تمام شده بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله عدم صحّه معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله عدم صحّه معاطات بحثمان با توفیق پروردگار ابتدا در ماهیت بیع و بعد در شرائط عوضین بود و

ص: ۱۸۹

سپس وارد بحث معاطات شدیم و عرض کردیم که عده ای از فقهاء قائل به صحت معاطات (بیع همراه با إنشاء عملی) هستند و ما نیز قائل به صحت آن هستیم و أدله ای نیز بر صحت معاطات اقامه کردیم ؛ دلیل اول ما سیره بود یعنی سیره عرف و عقلاء بر این است که در

بیع به إنشاء فعلی إکتفاء می کنند و لفظ خاصی را در بیع معتبر نمی دانند و شارع مقدس نیز این سیره را ردع و منع نکرده . دلیل دوم ما بر صحت معاطات آیه الحلِّ : « أحلّ الله البیع و حرَّم الرِّبوا » بود ، یعنی خداوند متعال آن بیعی که در بین مردم متعارف است را حلال کرده که این اقتضاء می کند که بیع معاطاتی نیز صحیح باشد . دلیل سوم ما بر صحت معاطات آیه الوفاء : « أوفوا بالعقود » بود ، که عقد به معنای قرار داد و پیمان است و شامل داد و ستد می شود و اقتضاء می کند بیع معاطاتی نیز صحیح باشد ، و اما گفتیم که حدیث سلطنت : « الناس مسلطون علی أموالهم » و حدیث شرط : « المؤمنون عند شروطهم » بر صحت بیع معاطاتی دلالت ندارند و مربوط به مانحن فیه نمی شوند . خوب و اما أدله کسانی که قائل به بطلان بیع معاطاتی بودند (مثل صاحب جواهر و صاحب مفتاح الکرامه و علامه در تذکره و قواعد و شیخ طوسی در خلاف) را نیز عرض کردیم و جواب از أدله آنها را نیز بیان کردیم . دلیل

ص: ۱۹۰

اول قائلین به بطلان معاطات أصل بود که ما عرض کردیم أصل در اینجا کارایی نـدارد زیرا أصل در جایی به کار می آید که دلیـل اجتهادی در بین نباشـد در حالی که سیره و آیه الوفاء و آیه الحلّ أدله اجتهادی بودنـد و اقتضاء می کردنـد که معاطات صحیح باشد . دلیل دوم قائلین به بطلان معاطات آن

روایـتی بود که در آن پیغمبر(ص) از منابـذه و ملامسه و بیع حصـاه نهی کرده بودنـد که مـا گفتیم که این روایت نیز دلیـل بر بطلان معاطات نمی شود زیرا در اینجاها غرری وجود داشته و نهی شارع به خاطر آن غرر موجود در آنها بوده و به بحث ما (صحت و عـدم صـحت معاطات) مربوط نمی شود . دلیل سوم آنها أخباری بود که در آنها گفته شده بود : « إنّما یحلّل الکلام و یحرِّم الکلام » که از این اخبـار هم جواب داده شـد و گفـتیم که این اخبـار نیز نمی توانـد دلیـل بر بطلان معاطـات باشـند . حضرت امام رضوان الله علیه در ص ۲۷ از جلد اول کتاب بیعشان فرموده اند که تعبیراتی در بعضی از روایاتی که دلالت دارند بر عـدم جواز بیع مصـحف وجود دارد که از آن تعـابیر اسـتفاده می شود که در بیع لفـظ لازم است و در نتیجه معاطـات باطل است ، این اخبـار در ص ۱۱۴ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۳۱ از ابواب ما یکتسب به ذکر شـده انـد ، خبر اول از این باب ۳۱ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ أَبَانٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَيَابَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ إِنَّ الْمَصَاحِفَ لَنْ تُشْتَرَى فَإِذَا اشْتَرَيْتَ فَقُلْ إِنَّمَا أَشْتَرِي مِنْكَ الْوَرَقَ وَ مَا فِيهِ مِنَ الْأَدِيمِ وَ حِلْيَتَهُ وَ مَا فِيهِ مِنْ عَمَلِ يَدِكَ بِكَذَا وَ كَذَا »
تمامی روّات موجود در سند ثقه و جلیل القدر

هستند و اما در مورد عبدالرحمن بن سیابه باید عرض کنیم که آقای خوئی در معجم رجال حدیث جلد ۹ ص ۳۳۲ برای وثاقت عبدالرحمن بن سیابه خبری را نقل می کند و از آن وثاقت اورا ثابت می کند و آن اینکه وقتی زید مجاهد در سال ۱۳۲ هجری قمری در زمان بنی امیه شهید شد امام صادق(ع) مالی را به عبدالرحمن بن سیابه داد تا بین خانواده کسانی که در جنگ همراه زید بودند و به شهادت رسیده بودند تقسیم کند که آقای خوئی وثاقت او را از همین خبر استفاده می کند خلاصه اینکه خبر سنداً صحیح است . (زید مقامش خیلی بالاست و پیغمبر(ص) و امیرالمؤمنین(ع) مژده داده بودند که زیدی از خاندان آنها بوجود خواهد آمد و بنده نیز در کتاب امربه معروف روایاتی که در آن زید وصف شده را ذکر کرده ام و حضرت سجاد(ع) نیز در روایتی که در روضه کافی ذکر شده به أبوحمزه ثمالی فرمودند که اگر بمانی این فرزند من زید را خواهی دید که کشته خواهد شد و بعد از دفنش او را نبش قبر خواهند کرد و بدنش را در کوچه ها خواهند گرداند و بعد او را به دار

خواهند زد و بدنش چندین سال بر بالای دار خواهد ماند و بعد بدنش را از دار پائین می آورند و آتش می زنند و خاکسترش را به دریا می ریزند ، خلاصه زید مقام بسیار بالایی دارد و جریان قیام و شهادت او بسیار جالب و آموزنده می باشد).
حضرت امام رضوان الله علیه از این روایت و چند

خبر دیگر با همین مضمون که در این باب وجود دارد استفاده کرده اند که قول در بیع معتبر است زیرا در آنها گفته شده که هنگام خریدن مصحف بگو که من جلد یا ورق و یا زینت آلاتش را می خرم و نه خود مصحف را که خوب از همین جا معلوم می شود که لفظ لازم است و معاطات صحیح نمی باشد . جواب از این روایات این است که این روایات مربوط به مقابله و گفتگوی قبل از بیع می باشد نه خود بیع ، یعنی در مقام بیان کیفیت بیع نیستند بنابراین روایات مذکور درباره عدم جواز بیع مصحف نیز نمی توانند دلیل برای عدم صحت معاطات باشند . خوب و اما آخرین دلیلی که منکرین معاطات من جمله صاحب جواهر ذکر کرده اند مسئله اجماع و شهرت می باشد که خوب ما عرض می کنیم که اجماع و شهرت به تنهایی حجت نمی باشند بلکه آن اجماعی حجت است که کشف از قول معصوم(ع) کند و اما وقتی که مدرک مجمعین در دست ماست و ما در مقابل اجتهاد آنها از آن مدرک چیز دیگری را اجتهاد می کنیم و اجتهاد آنها را درست نمی دانیم پس اجماع

مدرکی آنها به درد مانمی خورد و برای ما حجت نمی باشد زیرا کشف از قول معصوم (ع) نمی کند ، بنابراین اجماع و شهرت مذکور در بحث ما کارایی ندارند. خوب این فهرست بحثهای گذشته از اول کتاب البیع تا آخر معاطات بود که به عرضتان رسید ادامه بحث بماند برای بعد از دهم اول محرم إن شاء الله ... .

اخلاق : یکی از توفیقاتی که خداوند متعال به ما طلبه ها عنایت فرموده این است که درس و بحثمان توأم با تبلیغ می باشد ، تبلیغ بسیار مهم است لذا حتی کسانی که از لحاظ مالی و اقتصادی مشکلی ندارند نیز نباید در قم بمانند بلکه باید به تبلیغ بروند. حضرت امام(ره) می فرمودند ما دوجور تبلیغ داریم ؛ یکی اینکه فقط برویم و برای مردم سخنرانی کنیم و دیگر اینکه با عمل و اخلاق و رفتار خودمان تبلیغ کنیم که اسلام نیز همین تبلیغ را از ما می خواهد و امام صادق(ع) نیز فرموده مردم را به اسلام دعوت کنید بغیر ألسنتکم یعنی با عمل و رفتار و اخلاق خودتان مردم را به اسلام دعوت کنید و اسلام را عملاً به آنها نشان بدهید. یکی از کارهای مهم حضرت امام(ره) این بود که اسلام را به مردم نشان داد ، در طول تاریخ خیلی از اسلام تبلیغ شده بود ولی مردم آن را ندیده بودند لذا نمی دانستند که اسلام چقدر کارایی دارد اما امام(ره) اسلام ناب را به مردم نشان داد و آن را به عرصه زندگی آنها آورد و مردم نیز آن را دیدند و شناختند و

قبول کردنـد . حضـرت امام(ره) درباره روایتی که در آن گفته شده ؛ اسـلام غریب بوده و طرفدار کم داشـته پس در آینده نیز غریب خواهد بود و طرفدار کم خواهد داشت ، می فرمودند که منظور از غریب بودن اسـلام این است که شناخته نشده بوده و در آینده نیز مردم آن را نخواهند شناخت پس غریب به معنای شناخته نشدن است نه

به معنای طرفدار نداشـتن و الان نیز اسـلام غریب است مثلا اگر غربی ها بخواهند اسـلام واقعی و شـیعه را بشناسـند به کتابهای سنّی ها مراجعه می کنند درحالی که نمی توان شـیعه را از کتابهای سـنّی ها معرفی کرد و شناساند بنابراین ما باید مثل حضرت امام(ره) خودمان عملاً اسـلام را معرفی کنیم و به دنیا نشان بدهیم . بنده یک زمانی عرض کردم که اسلام دارای ۱۰ فصل مهم می باشد ؛ فصل اول معارف اعتقادی و کلامی می باشد ، دوم معارف عبادی است که مربوط به رابطه ما با خداوند می باشد ، سوم معـارف اخلاـقی ، چهـارم معـارف اقتصادی است که تمام جریانات اخیر که در اروپا و آمریکا بوجود آمـده بخاطر همین اقتصاد است لذا ما باید معارف اقتصادی اسـلام را به آنها نشان بدهیم ، پنجم معارف معاشـرتی ، ششم معارف فرهنگی ، هفتم معـارف حکومتی ، هشـتم معـارف قضـائی ، نهم معارف سیاسـی و دهم معارف جهادی می باشـد که ما وظیفه داریم تمام این معارف اسلامی را به دیگران معرفی کنیم . خداوند متعال در آیه ۱۲۵ از سوره نحل فرموده : « ادع إلی سبیل ربِّک بالحکمه و الموعظه الحسنه و

جدلهم بالّتی هی أحسن إنّ ربِّک هو أعلم بمن ضلّ عن سبیله و هو أعلم بالمهتدین » ، استاد بزرگوار ما آیت الله طباطبائی(ره) که امروز مصادف است با سالگرد ارتحال ایشان در جلد ۱۲ تفسیر المیزان ص۳۹۹ فرموده اند که اولاً این آیه منطبق است با آنچه که در منطق و حکمت گفته شده و پیغمبر(ص) نیز فرموده اند : « کلُّ بیتٍ لیس

فیه شیءٌ من الحکمه کان خراباً » و ثانیاً در آیه کلمه موعظه و ثالثاً کلمه جدال(مناظره) ذکر شده که اینها(حکمت و موعظه و مناظره) سه راه از راههای دعوت به اسلام هستند و بالاخره چهارمین و آخرین راه دعوت به اسلام جهاد می باشد . خوب واما در مورد ثواب تبلیغ باید عرض کنیم که در روایتی از امام صادق(ع) سؤال شده که عابد أفضل است یا راوی حدیث شما؟ حضرت در جواب فرموده اند : « الراویه لحدیثنا یشدُّ به قلوب شیعتنا أفضل من ألف عابد » خداوند یک نورانیت خاصی در قرآن و کلام أهل بیت(ع) قرار داده اما متأسفانه بعضی ها در منبرهایشان اصلاً اثری از کلام الهی و روایات نیست بلکه تنها کلمات و جملات را به هم می بافند و سخنرانی می کنند که این روش اصلاً نورانیت ندارد و تأثیر گذار نمی باشد . شهید ثانی در منیه المرید کلام عجیبی دارد ایشان در آنجا فرموده اند افرادی که در حوزه ها مشغول درس و بحث هستند نوعاً مقصّر می باشند زیرا در همان چند فرسخی حوزه بسیاری از عوام الناس هستند که مسائل شرعی خودشان را بلد نیستند بنابراین ما وظیفه

بسیار سنگین و مهمی داریم . خوب حالا اگر ما به وظیفه خودمان عمل کنیم طبق آیات و روایات ثواب بسیار زیادی به ما می دهند مثلا پیغمبر(ص) فرموده اگر یک نفر را هدایت کنید از آنچه که خورشید بر او تابیده بهتر خواهد بود . از جمله مسائلی که در حال حاضر باید به آن توجه شود مسئله بیداری اسلامی است که ما نباید نسبت

به آن بی تفاوت با شیم ، بنده چند روز پیش ملاقاتی با مقام معظم رهبری دامت برکاته داشتم ایشان نیز تأکید فراوانی روی مسئله بیداری اسلامی و توجه حوزه های علمیه به آن داشتند بنابراین ما باید در أیام تبلیغی خصوصاً ماه محرم که در پیش است به مسئله بیداری اسلامی توجه داشته باشیم و در منبرهایمان به مسائل روز بپردازیم إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات كتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات از اول کتاب البیع با توفیق پروردگار درباره ابعاد مختلف بیع من جمله درباره ماهیت و حقیقت آن بحث کردیم و گفتیم که بیع از مقوله معناست و در عالم اعتبار احتیاج به إنشاء دارد و تا متبایعین آن را إنشاء نکنند آن معنی تحقق پیدا نمی کند ، بعد بحث رسید به اینجا که آیا این إنشاء حتما باید به لفظ باشد یا نه؟ عده ای از فقهای ما مثل صاحب جواهر و صاحب مفتاح الکرامه و محقق در شرایع فرمودند که إنشاء باید به لفظ باشد و حتی بر این مطلب ادعای اجماع کردند ولی ما عرض کردیم که اینطور نیست و ما در بیع خود إنشاء را نیاز داریم چه این إنشاء

ص: ۱۹۷

به لفظ و چه به فعل باشد لذا معاطات بیع و صحیح می باشد چون حقیقت بیع این است که یک إنشائی صورت بگیرد تا اینکه نقل و انتقال تحقق پیدا کند لذا در بیع و تمامی عقود دیگر إنشاء فعلی نیز کارایی دارد ، بله فقط در میان عقود نکاح باید با لفظ محقق شود که این هم تقریباً یک نوع تعبُّد و اختصاص و امتیاز

خاص برای نکاح است یعنی ؛ میثاقاً غلیظاً که قرآن از آن تعبیر کرده باید با لفظ صورت بگیرد (أدله صحت معاطات به تفصیل بیان شد ؛ سیره عرف و عقلاء ، آیه الحلِّ و آیه الوفاء و...) ، این بحث ها مربوط به قبل از دهه محرم بود که به عرضتان رسید . خوب بحث دیگری که در اینجا وجود دارد این است که آیا بیعی که معاطاتاً صورت می گیرد لازم است یا اینکه جائز می باشد؟ . برای اینکه این مطلب روشن شود مقدمتاً باید به چند مطلب توجه داشته باشیم ؛ مطلب اول این است که در فقه ما عقود به اقسامی تقسیم شده است ، تقسیم اول : عقود إذنیه و عقود عهدیه ، إذنیه به آن دسته از عقودی گفته می شود که قوامش به إذن است مثل وکالت ، ودیعه و عاریه که در اینها نقل و انتقالی در کار نیست بلکه تنها از طرف مالک إذن در تصرف خاصی وجود دارد و اما عهدیه عقودی هستند که طرفین در آن ها تعهدی دارند و در حقیقت نقل و انتقالی و تملیک و تملکی و معاوضه و جابجایی در

ص: ۱۹۸

مـال صورت می گیرد مثل بیع و صـلح و اجاره ، و حتی نکاح هم از عقود عهـدیه است منتهی نه برای جابجایی مال بلکه برای ایجاد علقه زوجیت می باشـد . عقود عهـدیه خودش به دو قسم تقسـیم می شود ؛ عهدیه تنجیزیه و عهدیه تعلیقیه ، تنجیزیه مثل نکاح و بیع و امثالهم که به محض إنشاء محقق می شوند و دیگر حالت تعلیق و انتظار

ندارنـد اما تعلیقیه مثل سـبق و رمایه و جعاله که در آن عقد معلَّق است (مَن ردَّ عبدی فله کذا) ، خوب این یکی از تقسـیمات مربوط به عقود بود که خـدمتتان عرض شـد . مطلب دوم این است که ما دو جور عقـد داریم ؛ جائزه و لازمه ، عقود جائزه آن عقودی هسـتند که طرفین می توانند آن را به هم بزنند ولی عقود لازمه عقودی هسـتند که طرفین نمی توانند آن را به هم بزنند إلّا ما خرج بالدلیل . عقود از نظر جواز و لزوم به چند قسم تقسـیم می شوند ؛ اول عقود لازم من الطرفین ذاتاً مثل نکاح و بیع و صلـح و اجـاره (البته اگر شـرط ضـمن عقـد شود و یـا در بیع خیـاری لحاظ شود و یا در نکاح عیوبی در مرئه باشـد اینها امور عارضـی هسـتند که مـوجب به هم خوردن عقود لازم من الطرفین می شونـد که بحثٌ آخر می باشـند) ، دوم عقود جـائزةٌ من الطرفین ذاتاً مثل هبه که ذاتاً از عقود جائزه می باشد منتهی قد یصیر لازماً مثل هبه به ذی رحم و یا هبه معوضه که دیگر

نمی توانـد آنهـا را پس بگیرد . عقود لازمه گـاهی لازم من أحـد الطرفین نیز می باشـد مثل رهن که در آن از طرف راهن که چیزی را در برابر دیـن گرو می گـذارد عقـد لازم است و نمی توانـد آن را به هم بزنـد ولی از طرف مرتهن جـایز می باشـد ، خلاصه این تقسیمات عقود از نظر جائزه و لازمه بودن نیز بحث مهمی است که باید

به آن توجه داشته باشیم . مطلب سوم این است که اصل در عقود لزوم می باشد یعنی بعد از ثبوت مشروعیت عقدی اگر ما در لزوم آن شـک کنیم (چه شـک مـا در شـبهات حکمیه و چه در شـبهات موضوعیه باشـد) أصل لزوم آن می باشـد و فرق بین شبهات موضوعیه و حکمیه این است که در هر کجا که منشأ شک إجمال النص أو فقدان النص أو تعارض النَّصـین باشد شبهه حکمیه می باشد و شـبهات موضوعیه آن است که از جهت کبری همه چیز مشـخص است منتهی منشأ شک اشـتباه در مصادیق خارجیه می باشد ، بنابراین أصل در عقود لزوم می باشد . شیخ انصاری(ره) در چند جا این بحث (أصل در عقود لزوم است) را مطرح کرده ؛ یکی در همین بحثی که می خواهیم وارد آن بشویم ایشـان فرموده انـد معاطات لازم است زیرا أصل در عقود لزوم آنهـا می باشـد و همچنین ایشـان در اول بحث خیـارات به طور مبسوط این بحث را مطرح کرده و فرموده أصـل در عقود لزوم می باشد و در آنجا ۴ معنی برای اصل ذکر کرده و یکی

را انتخاب نموده و فرموده هـذا حسنٌ ، و آن این است که از قواعد و أدله اسـتفاده می شود که أصل در عقود لزوم می باشد و منظور از عقود لفـظ نمی باشـد بلکه مراد آن تعهّـد است أعم از اینکه إنشـاء به لفـظ باشـد یـا إنشاء به فعل باشـد . شـیخ أعظم انصاری(ره) هم در اینجا و هم در اول خیارات ۸ دلیل برای اینکه أصل در عقود

لزوم است ذکر کرده است که ما بعدا آنها را مورد بررسی قرار خواهیم داد ، بنابراین یکی از بحث های مهم فقهی همین بحث (أصل در عقود لزوم است) می باشـد . خوب و اما شـهید اول در کتاب القواعـد و الفوائد جلد ۲ ص ۲۴۲ این بحث را مطرح کرده و فرموده : « الأصل فی البیع اللزوم و کذا فی سائر العقود و یخرج عن الأصل فی مواضع لعللٍ خارجهٍ » ، و شـهید ثانی نیز در مسالک جلـد ۱ ص ۳۲۰ فرموده أصـل در تمـامی عقود لزوم است لعموم الأـمر بوفـاء بـالعقود أی : « أوفوا بالعقود» ، شـیخ طوسی نیز در خلاف جلد ۲ ص ۲۰۶ کتاب الإجاره مسئله ۲ فرموده که أصل در عقود لزوم می باشـد و صاحب مفتاح الکرامه نیز در جلد ۷ ص ۳۰۰ فرموده که أصل در عقود لزوم می باشـد ، خلاصه این یک قاعده کلیه ای است که أصل در تمام عقود لزوم می باشد چه در شـبهات حکمیه و چه در شبهات موضوعیه بنابراین در مانحن فیه نیز أصل در معاطات لزوم می باشد زیرا ما ثابت کردیم که

معاطات بیع است و وقتی بیع باشد أصل در بیع لزوم است پس معاطات نیز لازم است البته أدله لزوم آن را بعداً خدمتتان عرض خواهیم کرد . شیخ انصاری (ره) در اول بحث خیارات فرموده این که ما می گوئیم أصل در بیع لزوم است مثل کلام علمای علم طبیعی می باشد که می گویند أصل در جسم إستداره می باشد یعنی أصل این است که هر جسمی کروی شکل

باشد و اگر جسمی مستدیر نباشد یقیناً یک مانع خارجی در آن تأثیر کرده که از آن شکل خارج شده ، بنابراین چنانچه در علم طبیعی أصل به آن معنی می باشد در علم فقه ما نیز أصل بر این است که عقود لازم می باشند . خوب حالا ما با توفیق پروردگار تبعاً للشیخ أعظم انصاری(ره) بحث می کنیم که معاطات لازم است ، در اینجا چند دلیل برای لزوم معاطات ذکر کرده اند ؛ اول استصحاب و بعد چند آیه من جمله آیه الوفاء و آیه التجاره و بعد أحادیثی مثل حدیث شرط و سلطنت و حلیّت ذکر کرده اند . قاعده این بود که وقتی که ما دلیل اجتهادی مثل قرآن و سنت داریم نباید سراغ أدله فقاهتی مثل استصحاب برویم زیرا دلیل اجتهادی براستصحاب یا ورود دارد و یا حکومت دارد اما شیخ و دیگر فقها در مانحن فیه (إثبات لزوم معاطات) ابتدا استصحاب را ذکر کرده اند که علتش این است که خواسته اند جمیع أدله را ذکر کرده باشند یعنی هم از جهت أدله اجتهادی و هم از جهت أدله فقاهتی و ما نیز از

فردا با توفیق پروردگار در این أدله بحث خواهیم کرد ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضـوع : أدله لزوم معاطات شـیخ أعظم انصـاری(ره) در مکـاسب بعـد از بحثهـای فراوان که به عرضـتان رسـید فرمودنـد که معاطات نیز مثل بیع لفظی صـحیح و مفید ملکیت می باشد ، سپس ایشان در ادامه بحث دیگری را مطرح می کند و می فرماید : « و علیه (أی علی القول بالملک) فهل هی لازمهٌ أو هی

غیر لازمهٍ؟ » . دیروز ما عرض کردیم که عقود تقسیماتی دارنـد من جمله به جائزه و لازمه و همچنین به إذنیه و عهدیه تقسیم می شوند که عقود إذنیه مثل وکالت و عاریه و ودیعه از عقود جائزه هسـتند ولی عقود عهدیه مثل بیع و نکاح و إجاره و صـلح از عقود لازمه می باشند ، و همچنین گفتیم که گاهی عقود ، لازم من الطرفین و گاهی جائز من الطرفین و گاهی لازم من أحد الطرفین و جـائز من طرف الآـخر می باشـند ، خلاـصه بعـد از ذکر این مطـالب بحث در این است که آیـا معاطات بعـد از إفاده ملکیت هل هی لازمهٌ أو غیرُلازمهٍ ؟ شـیخ أعظم انصاری(ره) در کتاب البیع مکاسب در این رابطه می فرماید : « وعلیه فهل هی لاـزمه ابتـداءً مطلقـاً ، کمـا حُکی عن ظاهر المفیـد ، أو بشـرط کون الـدالّ علی التراضـی لفظاً ، کما حُکی عن بعض معاصـری الشهید الثانی(مسالک ج۳ص۱۴۷ و مفتاح الکرامهج۴ص۱۵۶) ، و قوّاه جماعه من متأخّری المحدِّثین ، أو هی غیر لازمه مطلقاً ، فیجوز لکلٍّ منهما الرجوع فی ماله ، کما علیه أکثر القائلین بالملک ،

ص: ۲۰۳

بل کلّهم عـدا مَن عرفت؟ وجوهٌ : أو فقها بالقواعد هو الأول ، بناءً علی أصاله اللّزوم فی الملک ؛ للشکّ فی زواله بمجرّد رجوع مـالکه الأصـلی » . عرض کردیم که شـیخ أعظم انصـاری(ره) در اول کتـاب خیـارات در بحث لزوم عقـود ۸ وجه برای قاعـده أصـاله اللزوم فی العقود ذکر کرده است و در اینجـا نیز به آن وجوه ثمـانیه اشـاره کرده و فرموده که معاطات لازم است زیرا ما ثابت

کردیم که معاطـات یکی از عقود(بیع)و مفیـد ملـک است و وقتی مفیـد ملـک باشـد لاـزم است و مـا نیز فعلاً در لزوم معاطات بحث می کنیم . شـیخ أعظم انصـاری(ره) در وجوه ثمانیه ای که برای اثبات لزوم معاطات بیان کرده هم دلیل اجتهادی (قرآن و أحـادیث) و هم دلیـل فقـاهتی (أصـاله اللزوم) ذکر کرده ، ایشـان ابتـدا بحث استصـحاب را برای اثبات لزوم برای معاطات مطرح کرده (در حـالی که بـاوجود دلیـل اجتهـادی نوبت به دلیل فقاهتی نمی رسـد) که بحث بسـیار دقیق و مهمی می باشـد . اولین دلیل برای اثبات لزوم بیع معاطاتی استصـحاب می باشد که دو تقریب دارد تقریب اول این است که بعد از واقع شدن بیع معاطاتی بایع مالک ثمن می شود و مشتری نیز مالک مثمن می شود خوب حالا اگر یکی از متبایعین رجوع کنـد و بخواهد بیع را به هم بزنـد در این صورت مـا بقـاء ملک را استصـحاب می کنیم و حرف رجوع کننـده را قبول نمی کنیم یعنی استصـحاب ملکیت که از عقد بوجود آمد اقتضاء می کند که در صورت شک در ملکیت آن

را استصحاب کنیم و وقتی ملکیت را استصحاب کردیم نتیجه این می شود که عقد لازم است و نمی توانیم آن را به هم بزنیم زیرا ارکان استصحاب یعنی متیقَّن سابق (ملکیت حاصله از عقد) و شک لاحق (رجوع أحد المتبایعین و شک در ملکیت سابق) محقق شده است لذا استصحاب جاری می شود یعنی در واقع أصاله اللزوم شک ما را برطرف می کند ، بنابراین معاطات با توجه

به أصاله اللزوم فی العقود بعد الوقوع و حصول الملکیه ، لازم می باشد لذا طرفین عقد حق به هم زدن آن را ندارند و در اینجا رجوع و فسخ مؤثر نمی باشد زیرا حقیقت و ماهیت ملکیت یک چیز است و جواز و لزوم از افراد و عوارض آن می باشند (نظر امام(ره) و آقای خوئی و عده دیگری از فقهاء) . خوب در اینجا یک اشکال بزرگی بوجود آمده که شیخ انصاری(ره) نیز به آن اشاره کرده است و آن اشکال این است که در استصحاب باید قضیه متیقَّنه و قضیه مشکوکه با هم وحدت داشته باشند ، شیخ انصاری(ره) در رسائل اولین بحثش این است که ما استصحاب کلی و استصحاب شخصی داریم ، استصحاب شخصی مثل اینکه زید دیروز در دار بود و ما امروز بقائش در دار را استصحاب می کنیم و استصحاب کلی مثل اینکه ما کلی بقاء انسان را استصحاب می کنیم ، بعد شیخ استصحاب کلی را به سه قسم تقسیم کرده و فرموده : « أنَّ المتیقّن السابق إذا کان کلیّاً فی ضمن فردٍ و شکّ فی بقائه :

(۱) : فإمـا أن یکون الشـکّ من جهه الشکّ فی بقـاء ذلک الفرد ، مثل شک در وجود کلی انسان که ناشـی از شک در وجود فرد(زید)در دار می باشد . (۲) : و إمّا أن یکون الشکّ من جهه الشکّ فی تعیین ذلک الفرد و تردّده بین ما هو باقٍ جزماً و بین ماهو مرتفعٌ جزماً ، مثلا ما می دانیم که یقیناً حیوانی وارد اتاق شده منتهی حیوان مردّد است بین فرد طویل

العمر(فیـل) و فرد قصـیر العمر(پشه) . (۳) : وإمّـا أن یکـون الشـکّ من جهه الشـک فی وجود فردٍ آخر مع الجزم بارتفـاع ذلک الفرد الأول ، مثلا زیـد وارد اتاق می شود و بعـد یقیناً خارج می شود ولی ما شک می کنیم که آیا مقارن با ورود و خروجش شخص دیگری وارد اتاق شده یانه تا اینکه کلی در ضـمن فرد دیگر بقاء داشـته باشد ، به عبارت علمی در کلی قسم اول شک در بقاء است و در قسم دوم شک در تردد آن فرد بین طویل العمر و قصـیر العمر است و در قسم سوم شک در تقارن می باشد . در مانحن فیه کسانی که (حضرت امام (ره) و آقای خوئی و عده ای دیگر) گفته اند ملکیت یک حقیقت واحده بیشتر نیست و لزوم و جواز از افراد و عوارض آن حقیقت واحـده هسـتند ، می گویند که ما ملکیت بایع للثمن و ملکیت مشتری للمثمن بعد العقـد را استصـحاب می کنیم و دیگر رجـوع و فسـخ به درد نمی خورد و در واقع این استصـحاب شخصـی است زیرا مـا بقـاء ملکیت مثلاً

آن کتاب و آن پول را استصحاب می کنیم ، خوب حالا اگر کسی اشکال کند و بگوید که ما دو جور ملک داریم ؛ لازمه و جائزه ، شما که ملکیت را استصحاب می کنید متیقَّن سابق شما چیست؟ اگر ملکیت لازمه را استصحاب می کنید که خوب ما یقین به ملکیت لازمه نداریم و همچنین یقین به ملکیت جائزه نیز نداریم و اصلاً بحث ما در این است که آیا ملکیت لازمه است یا

جائزه؟ بنابراین ارکان استصحاب به هم می خورد زیرا طبق این اشکال (که سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب مطرح کرده) ما دو جور ملکیت (لازم و جائز) داریم لذا نمی توانیم به إصاله اللزوم تمسک کنیم . شیخ انصاری (ره) با توجه به اشکال مذکور ناچاراً به سراغ استصحاب کلی نوع دوم رفته (زیرا اگر ملکیت لازم باشد باقی است و اگر ملکیت جائز باشد از بین رفته است) و در ادامه بحث فرموده : « أو فقها بالقواعد هو الأول (أی اللزوم مطلقا) بناءً علی أصاله اللّزوم فی الملک ؛ للشکّ فی زواله بمجرّد رجوع مالکه الأصلی . و دعوی : أنّ الثابت هو الملک المشترک بین المتزلزل و المستقرّ ، و المفروض انتفاء الفرد الأول بعد الرجوع ، والفرد الثانی کان مشکوک الحدوث من أول الأمر ، فلا ینتفع الإستصحاب ، بل ربما یزاد استصحاب بقاء علقه المالک الأول ، مدفوعهٌ ... » این کلام شیخ را مطالعه بفرمائید تا إن شاء الله فردا درباره آن بحث کنیم ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بعد از اینکه ثابت شد که

ص: ۲۰۷

معاطات إفاده ملکیت می کند بحثمان به اینجا رسید که آیا این إفاده ملکیت لازم است یا جائز است؟ عرض کردیم که شیخ انصاری(ره) در اینجا به سراغ یکی از قواعد مهم فقهی به نام إصاله اللزوم رفته و فرموده که أصل در معاملات و عقود این است که لازم باشند یعنی هیچ یک از طرفین بعد از انجام معامله حق به هم زدن آن را آن را ندارند إلا ماخرج بالدلیل . عرض کردیم که شیخ

هم در اینجا و هم در اول بحث خیارات به ۸ وجه ثابت کرده که أصل در عقود لزوم می باشد چه در شبهات حکمیه و چه در شبهات موضوعیه . اولین وجه استصحاب می باشد و ما گفتیم که با وجود أدله اجتهادی(قرآن و سنت) نوبت به أدله فقاهتی و أصل عملی(استصحاب) نمی رسد منتهی شیخ ابتدا استصحاب را ذکر کرده تا اینکه اگر کسی در أدله اجتهادی مناقشه کرد بتواند به آن تمسّک کند . خوب و اما استصحاب ملکیت که شیخ به آن تمسّک کرده یعنی اینکه بعد از واقع شدن بیع و انتقال مثمن به مشتری و ثمن به بایع و محقق شدن ملکیت ما شک می کنیم که آیا این ملکیت حاصله از عقد لازم است و هیچ یک از متبایعین حق رجوع و به هم زدن آن را ندارند یا اینکه ملکیت حاصله جائز است؟ که در این صورت بقاء ملکیت مثمن در ملک مشتری و ثمن در ملک بایع را استصحاب می کنیم یعنی استصحاب بقاء ملکیت کلّ واحدٍ من المتبایعین بر آنچه که بدست آورده . خوب واما دو

اشکال بر این استصحاب ملکیت مذکور در کلام شیخ وارد شده که باید مورد بررسی قرار بگیرند ، اشکال اول آن است که ما در استصحاب دو رکن داریم ؛ یکی یقین و دیگری شک که باید متعلق یقین با متعلق شک وحدت داشته باشند تا اینکه استصحاب جاری شود ، مثل اینکه دیروز یقین به عدالت زید داشته ولی امروز در بقاء آن عدالت شک کرده که خوب در اینجا متعلق هردوی یقین و شک عدالت می

باشد و بین قضیه متیقّنه و قضیه مشکوکه وحدت وجود دارد ولی در مانحن فیه اینطور نیست بلکه وحدت متعلق قضیه متیقّنه و مشکوکه به هم خورده و ازبین رفته زیرا ما یقین به ملکیت هرکدام از بایع و مشتری داشته ایم اما حالا شک داریم که آیا آن ملکیتی که ما به آن یقین داشتیم لازم بود تا اینکه برقرار باشد و با رجوع از بین نرفته باشد یا اینکه آن ملکیت جائز بود تا اینکه ازبین رفته باشد؟ . مثال دیگر اینکه ما یقین داریم که کلی حیوان در دار محقق شده که این کلی دو فرد دارد ؛ طویل العمر(فیل) و قصیر العمر(پشه) و بعد از چند روز ما شک می کنیم که آیا آن حیوانی که در دار محقق شده بود طویل العمر بوده که خوب قطعا الان وجود دارد و یا اینکه قصیر العمر بوده که خوب قطعا الان از بین رفته است؟ پس ما یقین داریم که قصیر العمر از بین رفته است و شک داریم که آیا طویل العمر وجود پیدا کرده بود یانه؟ خوب در اینجا أصل ،

عـدمِ حـدوثِ آن حیوان طویل العمر می باشد و در مانحن فیه نیز همین طور است یعنی بعد از رجوع أحد المتبایعین اگر ملک جـائز بوده که قطعا از بین رفته واگر ملک لازم بوده شک ما برمی گردد به اینکه آیا آن ملک حادث و محقق شـده لازم بوده یانه؟ که خوب أصل عـدم حدوث ملکیت لازم می باشد یعنی از اول ما شک داریم که آیا این معاطات در حدوثِ ملکِ لازم موثر بوده یا در حدوثِ

ملکِ جائز؟ و در واقع أصل حـدوثش برای ما مشـکوک است بنابراین بعـد از رجوع أحـد المتبایعین اگر ملکیت جائز بوده که خوب قطعـا از بین رفته زیرا ملکیت جـائز متزلزل است و بـا رجوع از بین می رود ، و بعـد شـک ما برمی گردد به اینکه آیا آن حادث ، ملکیت لازم بوده یانه؟ که خوب أصل عدم حدوث ملکیت لازم می باشد بنابراین در این استصـحاب ملکیتی که شیخ در اینجا جاری کرده متعلق یقین و شک با هم وحدت ندارند بلکه دو چیز هسـتند زیرا متعلق یقین ملکیت بود ولی متعلق شک این است که آیا آن حادث ملک لازم و مسـتقر بوده یا اینکه ملک جائز و متزلزل بوده؟ که در این صورت أصلِ عـدم حدوث ملک لازم و أصلِ عدم تحقق لزوم ، مقدم بر آن استصـحاب ملکیت مذکور در کلام شـیخ می باشد . خوب حالا برای روشـن شـدن مطلب کلام شـیخ انصاری(ره) را می خوانیم ایشان در بیع مکاسب فرموده انـد : « أو فقها بالقواعـد هو الأول (أی اللزوم مطلقا) بناءً علی أصاله اللّزوم فی الملک

؛ للشکّ فی زواله بمجرّد رجوع مالکه الأصلی . و دعوی : أنّ الثابت هو الملک المشترک بین المتزلزل و المستقرّ ، و المفروض انتفاء الفرد الأول بعد الرجوع ، والفرد الثانی کان مشکوک الحدوث من أول الأمر ، فلا ینتفع الإستصحاب ، ...» ، این اشکال اولی بود که استصحاب بقاء ملکیت وارد شده که به عرضتان رسید . خوب واما اشکال دوم که ظاهرا شیخ آن را از صاحب جواهر گرفته (جواهر جلد ۲۲ص ۲۲۰) آن است که

هنگام رجوع أحدالمتبایعین علاوه بر استصحاب بقاء ملکیت استصحاب دیگری نیز جاری می شود ، به این صورت که وقتی مالک مالش را می فروشد آیا علقه او به مالش به طور کلی قطع می شود که بعدا به هیچ نحوی حق رجوع و فسخ نداشته باشد یا اینکه علقه او قطع نمی شود؟ ظاهرا صاحب جواهر فرموده که این علقه قطع نمی شود لذا ما بقاء علقه مالک اولی بر مالش را استصحاب می کنیم و وقتی علقه او باقی باشد قطعا رجوع بلاأثر می باشد زیرا با وجود علقه مذکور شک ما در اینکه آیا می تواند رجوع کند یانه شکِ سبب و مسببی می شود که خوب می دانیم که در استصحاب أصل سببی بر أصل مسببی حاکم است ، مثلا فرض کنید ما لباس نجسی را در آبی به نحوِ آب کر شستیم و بعد از شستن شک کردیم که آیا آن آب کر بوده یانه؟ در اینجا یک استصحاب نجاست در لباس و یک استصحاب کریت در آب داریم که خوب مسلماً استصحاب کریت آب که سببی است حاکم

بر استصحاب نجاست لباس که مسببی است می باشد زیرا اگر آب کر بوده باشد لباس قطعا پاک شده و إلا فلا ، بنابراین همیشه أصل جاری در سبب حاکم بر أصل جاری در مسبب می باشد و در مانحن فیه نیز همین طور است یعنی استصحاب علقه مالك اول بر مالش اقتضاء می کند که این رجوع اثر داشته باشد زیرا علقه معنایش این است که مالك بعد از فروختن نیز حق دارد که برگردد و پس بگیرد ، در

واقع شما می خواستید بقاء ملکیت را استصحاب کنید که نتواند رجوع کند ولی ما استصحاب علقه مالك می کنیم تا اینکه بتواند رجوع کند ، و شک در اینکه آیا می تواند رجوع کند یا نه مسبب از این است که آیا علقه باقی است یانه؟ که اگر علقه باقی باشد می تواند رجوع کند پس استصحاب بقاء علقه مالك حکومت دارد و سببیت دارد بر أصل عدم تأثیر رجوع و همانطور که عرض کردیم : « الإستصحاب الجاری فی السبب حاکمٌ علی استصحاب الجاری فی المسبب » ، این اشکال دوم بود که به عرضتان رسید حالا جواب از این اشکالات و دفع آنها بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... . نهج البلاغه : حضرت امیر(ع) در یکی از کلمات قصارشان فرموده اند : « لتعطفنَّ الدنیا علینا بعد شماسها عطف الضّروس علی ولدها ، و تلاعقیب ذلک : « و نرید أن نمنَّ علی الذین استضعفوا فی الأرض و نجعلهم أئمةً و نجعلهم الوارثون » . ضروس به آن ناقه ای می گویند که وقتی کسی می خواهد

شیرش را بدوشد لگد می زند و نمی گذارد شیرش را بدوشند و آن شیر را برای بچه اش نگه می دارد و نسبت به بچه اش مهربانی و ملاطفت دارد ، که در این کلام دنیا به این ناقه ضروس تشبیه شده یعنی دنیا اول لگد می زند ولی بعداً بالآخره روزی به طرف ما برخواهد گشت و اقبال بوجود خواهد آمد، حضرت بعد از فرمایششان آیه ۵ از سوره قصص را خوانده اند .
این کلمه در نهج البلاغه خوئی

جلد ۲۱ ص ۲۷۹ شماره ۱۹۸ از کلمات قصار و در شرح ابن أبی الحدیددر جلد ۲۰ ص ۲۹ شماره ۲۰۵ از کلمات قصار ذکر شده . ابن أبی الحدید گفته که امامیه فکر می کنند که این کلام امیرالمؤمنین (ع) مربوط به امام قائم(عج) است که در آخر الزمان ظهور خواهد کرد ولی أصحاب ما می گویند که یک شخصی خواهد آمد و ممکن است که هنوز هم متولد نشده باشد و بعد می گوید که بعضی دیگر از أصحاب ما می گویند که این کلام اشاره دارد به ملک بنی عباس زیرا امیرالمؤمنین (ع) فرموده : لتعطفَنَّ الدنیا علینا و این کلمه علینا یعنی بنی هاشم و حالا این بنی هاشم خواه از اولاد امیرالمؤنین (ع) باشند یا اینکه از ملک عباس عموی پیغمبر (ص) باشند یعنی ملک منصور و فرزندانش هادی و مهدی که ملک بنی امیه را از بین بردند و تسلّط پیدا کردند ، که البته در شرح خوئی به این کلام ابن أبی الحدید اشکال شده و گفته شده که مراد از علینا أهل بیت می

باشـند نه ملک بنی عباس زیرا منصور و فرزندانش همگی جزء أشقیای بنی عباس و بسیار ستمگر و خونریز بوده اند لذا ما نمی توانیم کلام امیرالمؤمنین(ع) را حمـل کنیم بر ملـک بنی عبـاس . امیرالمؤمنین(ع) در جـای جـای نهـج البلاغه از دنیا گلایه و شکـایت هـایی کرده و دنیـا یعنی روزگار و پیشامـدها و جریانات و حوادث ، مثلاً حضـرت در خطبه شقشـقیه درد دل فراوانی نسبت به خلفای سه گانه دارد و حوادث و جریانات پیش آمده در زمان خلافت آنها

و همچنین حوادث بعد از خلافت حضـرت مثل جنگ صفین و جنگ جمل و جنگ نهروان را به صورت درد دل در این خطبه بیان کرده است و یا مثلاً حضرت در خطبه ۱۹۳ که مربوط به دفن سیده النساء اولین شهیده و فدائی ولایت و خلافت است درد دلهـای فراوان و بسـیار جـانسوزی را بیان کرده است . حضـرت امیرالمؤمنین(ع) مشـغول غسل و تکفین پیغمبر (ص) بودنـد که عده ای در سـقیفه بنی ساعده جمع شدند و فتنه ایجاد کردند و خلیفه معیّن کردند و بعد شخصـی آمد خدمت امیرالمؤمنین(ع) و گفت یا علی نبودید یک جریانی بوجود آمد! حضـرت فرمودند چه شده ؟ آن شخص گفت مهاجر و انصار همه جمع شدند و مهـاجرین گفتنـد که بایـد یـک رهبر و جانشـین از انصار انتخاب کنیم ! حضـرت فرمودنـد : « لو کانت الأماره فیهم ما کانت الوصایه بهم » اگر انصار بعد از پیغمبر(ص) حقی در خلافت و رهبری داشـتند پیغمبر(ص) در مورد آنها سـفارش و وصـیت به مراعات نمی کرد پس معلوم می شود که رهبر کس دیگری

بوده که به او سفارش شده تا مراعات انصار را بکند بنابراین انصار حقی در خلافت ندارند ، بعد حضرت از او سؤال کرد که مهاجرین چه گفتند؟ آن شخص گفت : آنها گفتند : نحن شجره النبوه ما با پیغمبر هم طایفه و هم قبیله هستیم ، حضرت شعری خواندند مضمونش این بود که اگر با شوری خلافت را بدست آورید که خوب تمام مسلمانان در آن شوری حضور نداشتند بلکه فقط چند نفر خاص حاضر بودند و اگر با خویشاوندی و فامیلی

خلافت را غصب کردند که خوب من پسر عمو داماد پیغمبر(ص) هستم و از همه اولی هستم ، خلاصه اینکه حضرت در جای جای نهج البلاغه درد دلهای فراوانی نسبت به اتفاقات دنیا دارند که فرصت نیست به تمام آنها اشاره کنیم ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بعد از اینکه با أدله ای اثبات شد شد که معاطات مفید ملکیت می باشد بحث در این است که آیا این ملکیت لازم است یا جائز؟ زیرا عقود دو قسم هستند تعدادی مثل بیع و نکاح و صلح و... ذاتاً لازم اند یعنی بعد از انعقاد دیگر قابل فسخ و رجوع نیستند و تعدادی مثل هبه ذاتاً مفید جواز هستند یعنی واهب بعد از هبه می تواند پس بگیرد مگر اینکه هبه معوضه و یا هبه به ذی رحم باشد . شیخ انصاری(ره) فرمودند که معاطات مفید لزوم می باشد و برای اثبات این مدعی به سراغ أصاله اللزوم رفتند و فرمودند که أصل در عقود لزوم است إلا ما خرج بالدلیل یعنی هرکجا که ما بعد از انعقاد

ص: ۲۱۵

عقدی در لزوم و جواز آن شک کنیم أصل بر لزوم آن می باشد و سپس ایشان چند وجه برای این مطلب (أصاله اللزوم فی العقود) بیان کرده اند . اولین وجهی که شیخ برای اثبات أصاله اللزوم ذکر کرده استصحاب می باشد ، مثالی خدمتتان عرض می کنیم تا مطلب کاملا روشن شود ؛ اگر زید کتابی را به هزار تومان به صورت معاطاتی به عمر بفروشد وسپس بعد از چند روز عمر کتاب را بیاورد و بگوید من می خواهم این عقد را

به هم بزنم چون برای من ثابت نیست که این معامله لازم بوده یا جائز ، ولی از آن طرف زید که فروشنده کتاب است بگوید که این معامله لازم بوده لذا من هزار تومانت را نمی دهم ، عمده بحث در این فرض در این است که آیا ملکیت بوجود آمده در نتیجه بیع معاطاتی لازم بوده یا جائز ؟ . یک بحث بسیار مهمی که در اینجا وجود دارد و تکیه گاه و مبنای شیخ و حضرت امام(ره) و آقای خوئی و... می باشد این است که می فرمایند ملکیت در عقود جائزه و لازمه یک حقیقت واحده است و یک اضافه و علقه ای بین مالك و مملوك می باشد و لزوم و جواز از افراد آن حقیقت واحده می باشند ، اما سید فقیه یزدی و عده ای دیگر در مقابل می فرمایند که ما دوجور ملکیت : لازم و جائز داریم یعنی ملکیت لازم و جائز حقیقتانِ ماهیتانِ متباینتانِ متغایرتان هستند ، خوب حالا ما باید توجه داشته باشیم که شیخ انصاری(ره) طبق مبنای

ص: ۲۱۶

خودش (ملکیت حقیقت واحده است) بحث کرده و از طریق أصاله اللزوم بقاء ملکیت لازم را استصحاب کرده و مستشکل به کلام کلام شیخ نیز طبق مبنای خودش (ملکیت دو نوع است : لازم و جائز) بحث کرده و به استصحاب بقاء ملکیت لازم اشکال کرده است . خوب همانطور که عرض شد شیخ انصاری(ره) فرمودند که بعد از رجوع مشتری و شک در لزوم عقد منعقد شده بقاء ملکیت بایع بر ثمن و مشتری بر مثمن را استصحاب می کنیم لذا

رجوع مشتری بی اثر خواهد بود زیرا أصل در عقود لزوم می باشد . عرض کردیم که دو اشکال بر استصحاب مذکور در کلام شیخ شده است ؛ اشکال اول این است که ما دوجور ملکیت یعنی لازم و جائز داریم که دو حقیقت متغایر از هم می باشند خوب حالا ـ اگر ملکیتی که استصحاب شده جائز باشد که خوب با رجوع از بین رفته و اگر لازم باشد لزومش برای ما ثابت نیست زیرا اصل عدم حدوث ملکیت لازم می باشد مثل اینکه ما یقین داریم که در دار حیوانی بوده ولی مردّد هستیم که آیا آن حیوان طویل العمر(فیل) بوده یا قصیر العمر(پشه) بوده که خوب اگر قصیر العمر بوده بعد از مدتی از بین رفته واگر طویل العمر بوده که خوب أصل عدم حدوث طویل العمر می باشد و در مانحن فیه نیز همینطور است یعنی اگر ملکیت جائزه بوده که خوب با رجوع ازبین رفته و اگر لازمه بوده لزومش از ابتدا مشکوک است و أصل بر عدم حدوث ملکیت لازمه می باشد لذا

ص: ۲۱۷

نمی توانیم استصحاب ملکیت جاری کنیم . خوب و اما دو جواب از این اشکال اول می توانیم بدهیم ؛ اول اینکه اصلا مبنای شما درست نیست و ملکیت دونوع نیست بلکه ملکیت یک امر وحدانی است که ما آن را استصحاب می کنیم و این که شما می گوئید ملکیت دونوع است در واقع مربوط به أسباب مثل بیع و هبه و صلح و... و آثارشان می باشد و ما نیز بحثمان همین است و می گوئیم هرکجا که در آن أسباب شک داریم أصل بر

لزوم آنها می باشد که البته شیخ و ما بعدا مفصلا درباره مبنای خودمان (ملکیت حقیقت واحده است) بحث خواهیم کرد. جواب دوم از اشکال اول این است که اثری که شما بر استصحاب عدم حدوث ملکیت لازمه و یا عدم حدوث فرد طویل العمر در مثال مذکور مترتب می کنید یک اثر عقلی و أصل مثبت می باشد بنابراین با توجه به دو اشکالی که بر کلام مستشکل کردیم اشکالش را مردود می دانیم و نتیجه می گیریم که استصحاب بقاء ملکیت لازمه صحیح است . خوب واما اشکال دوم بر استصحاب بقاء ملکیت لازم که شیخ جاری کرده بود این بود که یک استصحاب دیگری حاکم بر این استصحاب وجود دارد که آن استصحاب بقاء علقه و حق مالک بر مالش می باشد ، مثلا زید کتاب را به هزار تومان به عمر فروخته و بعد عمر آن کتاب را پس آورده ، خوب در این صورت عمر دوجور علقه به مالش دارد ؛ یکی اینکه آن را داده و کتاب خریده و

دیگری اینکه بعد از فروختن نیز به مالش علقه دارد و حق دارد که آن را پس بگیرد که این کلام صاحب جواهر (جلد ۲۲ جواهر ص۲۲۰) می باشد ، بنابراین استصحاب بقاء علقه و حق مالك بر مالش بر استصحاب بقاء ملکیت لازم بعد از عقد مقدّم و حاکم است زیرا مسلماً استصحاب سببی بر استصحاب مسببی حاکم می باشد ، خوب واما در جواب از این اشکال عرض می کنیم که هیچ دلیلی نداریم که بگوئیم علقه مالك بر مالش بعد از فروختن آن

نیز باقی است و چنین چیزی ثابت نشده است . همانطور که عرض کردیم شیخ انصاری(ره) بحث مفصلی را درباره مبنای مستشکل (ملکیت دارای دونوع لازم و جائز است که باهم متغایرند) مطرح کرده و فرموده که لزوم و جواز مربوط به ملکیت نمی باشند بلکه مربوط به أحکام و أسباب هستند و ملکیت در تمامی موارد یك حقیقت واحد می باشد ، و بعد شیخ سؤالی را مطرح می کند و می گوید اگر اینکه شما می گوئید جواز و لزوم مربوط به ملکیت و مسبب است صحیح است آیا در چنین صورتی قصد خود شخص مؤثر است یا اینکه شارع گفته شما چنین چیزی را در عقد اعتبار کنید؟ خوب معلوم است که قصد خود شخص مؤثر نیست مثلا اگر شخصی کتابش را به قصد جواز بفروشد این واضح البطلان است و اثری ندارد چون بیع ذاتاً مفید ملکیت لازمه می باشد و یا مثلا اگر شخصی به قصد لزوم هبه کرد اثری ندارد زیرا هبه ذاتاً از عقود جائزه می باشد پس معلوم

می شود که قصد شخص مؤثر نیست بلکه آنچه که شارع آورده مؤثر می باشد بنابراین آخر الأمر شما باید بگوئید که جواز و لزوم مربوط به أسباب است و در ملکیت که مسبب است جواز و لزوم اثری ندارند بلکه مسبب یک امر وحدانی در تمام جاها می باشد پس استصحاب بقاء ملکیت لازم صحیح است و یثبت به این استصحاب ملکیت لازم برای عقد معاطاتی منعقد شده ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث در

این بود که آیا ملکیت حاصله از بیع معاطاتی لازم است یاجائز؟ شیخ انصاری(ره) فرمودند أقوی این است که این ملکیت لازم می باشد و بعد ایشان ۸ دلیل بر این مطلب ذکر کرده اند که دلیل اول ایشان استصحاب می باشد که به أصاله اللزوم فی العقود برمی گردد ، همانطور که می دانید ما دونوع عقد : لازم و جائز داریم لذا هرکجا که در لزوم و جواز عقدی شک بکنیم (چه در شبهات موضوعیه و چه در شبهات حکمیه) به أصاله اللزوم تمسّک می کنیم . همانطور که عرض کردیم وجه اول استصحاب می باشد مثلا فرض کنید که زید کتابش را معاطاتاً در مقابل هزار تومان به عمر فروخته و بعد عمر پشیمان شده و رجوع کرده تا عقد مذکور را فسخ کند و به هم بزند و کتاب را پس بدهد و هزار تومانش را پس بگیرد ، خوب اگر بگوئیم عقد معاطاتی انجام شده جائز بوده که خوب عمر می تواند رجوع کند و پولش را پس

بگیرد ولی اگر بگوئیم بیع معاطاتی انجام شده لازم بوده دیگر عمر حق رجوع و فسخ عقد و پس گرفتن پولش را ندارد یعنی در واقع ما بقاء ملکیت زید بر آن هزار تومان را استصحاب می کنیم که این استصحاب اقتضاء می کند که رجوع عمر مؤثر نباشد و ملکیت زید بر ثمن باقی باشد و در نتیجه بیع معاطاتی انجام شده بین آنها لازم باشد ، این استصحاب ملکیت مذکور در کلام شیخ بود که به عرضتان رسید البته حضرت امام(ره) و آقای خوئی و مرحوم نائینی در

منیه الطالب و عده دیگری نیز این مطلب را بیان کرده اند . خوب و اما ریشه بحث در اینجا برمی گردد به اینکه آیا حقیقت و ماهیت ملکیت یک چیز و یک امر وحدانی است یا اینکه ملکیت دو حقیقت متغایر از هم : لازم و جائز دارد؟ شیخ انصاری و علمای اعلامی که اسم بردیم (وهمچنین بنده) همگی قائلند که ملکیت یک حقیقت واحده می باشد یعنی ملکیت یک اضافه و یک علقه ای بین مالک و مملوک است و یک حقیقتی است که دارای آثار مختلفی می باشد مثلا یک اثرش جواز تصرف است : « الناس مسلطون علی أموالهم » و یا اثر دیگرش این است که هر کسی که مالک مالی است مالک کلیه نمائات حاصله از آن نیز می باشد مثلا مالک گوسفند مالک کلیه نمائات آن مثل شیر و پشم و... نیز می باشد ، و اثر دیگر ملکیت انتقال به ارث است یعنی اگر مالک فوت کرد به وارثش منتقل می شود که تمامی اینها از

آثار ملکیت هستند بنابراین فرقی بین ملکیت لازمه و جائزه وجود ندارد بلکه ملکیت یک حقیقت واحده می باشد . در مقابل عده ای من جمله سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب قائلند که ملکیت بر دو نوع : لازم و جائز می باشد که با هم متغایرند و اصلا یکی از اشکالات ایشان بر استصحاب بقاء ملکیت لازم مبتنی بر همین مطلب است ، اشکال این است که چونکه ما دو جور ملکیت داریم که با هم متغایرند لذا استصحاب بقاء ملکیت بعد از رجوع أحد المتبایعین تنها در صورتی

کارایی دارد که ملکیت لازم باشد و إلا فلا . شیخ انصاری به طور مبسوط بحث کرده و فرموده که جواز و لزوم به ملکیت که مسبب است بر نمی گردد بلکه مربوط به شارع است که آن را در آثار و أحکام و أسباب قرار داده مثلا شارع مقدس در مورد بیع فرموده : « البیعان بالخیار ما لم یفترقا و إن افترقا وجب البیع » که این یک حکم است و گاهی جواز حق است مثل خیار شرط خلاصه هرچه که باشد به أسباب بر می گردد نه به ملکیت که مسبب است بلکه ملکیت همیشه یک حقیقت واحده می باشد . همانطور که عرض کردیم سید فقیه یزدی درحاشیه مکاسب جلد ۱ ص۳۵۷ به کلام شیخ اشکال کرده و فرموده حقیقت و ماهیت ملکیت ذاتاً دوجور است : لازمه و جائزه ، پس استصحاب شما که مبتنی بر وحدت حقیقت ملکیت بود اشکال دارد و مردود است بعد ایشان مثالی هم می زنند و می فرمایند که اختلاف بین ایندو

مثل اختلاف بین حدث جنابت(حدث اکبر) و حدث بول و نوم(حدث اصغر) می باشد چون حدث اصغر باوضو رفع می شود ولی حدث اکبر فقط با غسل رفع می شود و خلاصه اینکه ایشان حقیقت ملکیت را واحد نمی داند بلکه می گوید ما دوجور ملکیت داریم که باهم متغایرند لذا استصحاب بقاء ملکیت لازم را رد می کند ، اما همانطور که عرض کردیم شیخ انصاری مفصلا بحث کرده و ثابت کرده که ملکیت همیشه یک حقیقت واحده است و جواز و لزوم از آثار و احکام و مربوط به اسباب

می باشند . شیخ در مباحثشان فرموده اند اگر قرار باشد که جواز و لزوم مربوط به ملکیت باشد باید ببینیم که آیا اختیارش دست عاقد است یا دست شارع؟ اگر اختیارش دست عاقد و مترتب بر قصد او باشد مثلا اگر بگوید من بیع می کنم به شرطی که جائز باشد و یا بگوید من هبه می کنم به شرطی که لازم باشد چنین چیزی واضح البطلان است زیرا شارع مقدس لزوم را برای بیع و جواز را برای هبه وضع کرده بنابراین جواز و لزوم تابع شرع هستند و به اسباب برمی گردند نه به ملکیت که مسبب می باشد پس باتوجه به این مطلب در صورت رجوع أحدالمتبایعین بعد از عقد و حصول شک در بقاء ملکیت لازم ، ملکیت بایع بر ثمن و مشتری بر مثمن را استصحاب می کنیم که نتیجه اش لزوم آن عقد می باشد بنابراین اشکال اول سید فقیه یزدی که مربوط به استصحاب شخصی بود مردود است . خوب واما استصحاب بقاء ملکیت

که شیخ ذکر کرده به استصحاب کلی نوع دوم نیز برمی گردد و آن این بود که کلی محقق شده ولی ما تردید داریم که در ضمن فرد طویل بوده یا در ضمن فرد قصیر بوده مثلا یقین داریم که حیوانی به دار وارد شده ولی بعداز مدتی شک می کنیم که آیا آن حیوان قصیر العمر(پشه) بوده که خوب قطعاً از بین رفته یا اینکه طویل العمر(فیل) بوده که خوب باقی خواهد بود و مانحن فیه نیز از همین قبیل است یعنی اگر ملک جائز بوده که با مراجعه أحدالمتبایعین از بین

رفته ولی اگر ملک لازم بوده با مراجعه ازبین نمی رود و باقی است یعنی در واقع بقاء ملکیت را استصحاب می کنیم . خوب واما اشکال دوم سید فقیه یزدی این است که ایشان می فرمایند که شک شما در بقاء مسبب ناشی از این است که آیا فرد طویل بوجود آمده یا نه زیرا فرد قصیر مسلماً از بین رفته است ، که در این صورت ما استصحاب عدم حدوث فرد طویل را جاری می کنیم که لازمه اش این است که کلی باقی نباشد و این استصحاب اصل سببی و حاکم بر اصل مسببی است به عبارت دیگر ما در مانحن فیه عدم حدوث ملک لازم را استصحاب می کنیم که لازمه اش این می شود که ملکیت باقی نباشد . واما جواب این اشکال این است که لازم عقلیِ استصحاب عدم حدوث فرد طویل آن است که کلی از بین رفته باشد در حالی که ما در استصحابات باید به سراغ لوازم شرعی برویم و در صورتی

أصل سببی بر أصل مسببی مقدم و حاکم است که اثر و لوازمش شرعی باشد و اگر اثرش عقلی باشد می شود اصل مثبت که مردود است پس اشکال دوم سید فقیه یزدی نیز وارد نمی باشد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث در این بود که یکی از اصول مسلَّمه أصاله اللزوم می باشد یعنی هر کجا که ما بعد از وقوع عقد و حصول ملکیت شک کنیم که آیا ملکیت حاصله لازم است یا جائز أصاله اللزوم اقتضاء می

کند که حکم شود به اینکه ملکیت و عقد لازم باشد و برای این موضوع چند دلیل اقامه شده که اولین آنها که مورد بحث ما بود استصحاب می باشد یعنی از راه استصحاب چه در شبهات موضوعیه و چه در شبهات حکمیه أصاله اللزوم اقتضاء می کند که عقد و ملکیت محقق شده لازم باشد . ما با توفیق پروردگار چندین جلسه درباره استصحاب بحث کردیم فقط تتمه ای از بحث باقی مانده ، یکی از بحث های مهمی که وجود دارد و ما درباره آن مفصلاً بحث کردیم این است که ما ملکیت را یک حقیقت واحده می دانیم یعنی در هر عقدی ملکیت ذاتاً یک حقیقت واحده است و لزوم و جواز مربوط به عقد و أسباب و از آثار ملکیت می باشند لذا اینکه بعضی ها (سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب) فرموده بودند ملکیت دو حقیقت متغایر از هم (لازم و جائز) دارد و این مبنی در استصحاب مورد بحث مؤثر بود را ما

قبول نکردیم و مثل شیخ قائل شدیم که ملکیت یک حقیقت واحد می باشد و تفاوتها در أسباب می باشد لذا هر کجا که ملکیت محقق شود در صورت شک در بقاء ملکیت لازم أصاله اللزوم اقتضاء می کند که ملکیت باقی و لازم باشد لذا أحد المتبایعین حق رجوع و فسخ عقد را ندارد ، این بحث مفصلاً انجام شد . حضرت امام(ره) در جلد ۱ کتاب بیعشان ص ۱۳ مطلبی دارند که لازم است ذکر شود و آن مطلب این است که ایشان می فرمایند اینکه در کلمات علماء گفته شده عقود از

اسباب اند و اگر تفاوتی هم باشد در اسباب است و در مسبَّب که ملکیت است هیچ تفاوتی وجود ندارد و در کل عقود ملکیت یک حقیقت واحده بیشتر نیست این حرف باعث شده که سید فقیه یزدی و دیگران اشکال کرده اند و گفته اند که وقتی اسباب متفاوت و مختلف شود مسبَّبات نیز باید متفاوت شوند به عبارت دیگر اختلاف اسباب موجب اختلاف مسببات می شود . حضرت امام رضوان الله علیه کلامی دارند که با آن از این اشکال جواب داده می شود و آن این است که ایشان می فرمایند که باید توجه شود که لفظ اسباب در اینجا بجا بکار برده نشده ، ما قبلاً عرض کردیم که موجودات دو قسم اند : موجودات حقیقیه و موجودات اعتباریه و حقیقیه خودش به سه قسم تقسیم می شود : اول موجودی که وجود دارد و وجودش فی نفسه بنفسه لنفسه است مثل واجب تعالی که وجود حقیقی دارد ، دوم موجوداتی که وجودشان فی نفسه

و لنفسه می باشد مثل جواهر که وجود دارند ولی قائم به ذات هستند ، سوم موجوداتی هستند که وجودشان فی غیره می باشد مثل أعراض نه گانه که وجودشان قائم به غیر می باشد که به این سه قسم موجودات تکوینیه حقیقیه می گویند و اما یک قسم دیگر نیز داریم که آن موجودات اعتباریه می باشد یعنی در عالِم اعتبارِ عقلاء وجود دارند و دیگر یک وجود أصیلی که در خارج ما بإزاء داشته باشد ندارند یعنی عقلاء برای نظام معاش و معاد و کارهای زندگی خودشان اعتباراتی دارند مثلاً اعتبار قوانین رانندگی مثل

چراغ قرمز و سبز که یک امر اعتباری است و یا مثلاً اعتبار ارزش برای اسکناسهای مختلف که یک امر کاملاً اعتباری می باشد و تمامی این موارد از نظر حقیقت با هم تفاوتی ندارند بلکه در اعتبار عقلاء با هم فرق دارند . تمام احکام وضعیه از اعتبارات می باشند و حتی احکام تکلیفیه نیز از اعتبارات هستند مثلاً عقلاء ملکیت و زوجیت و امثالهما را در شرائط خاصی اعتبار می کنند بنابراین ما نباید امور اعتباریه را به امور تکوینیه و موجودات حقیقیه خلط کنیم ، خیلی از عبارات است که در موجودات تکوینی و در علم فلسفه بکار برده می شود منتهی آنها را کشانده اند و به اصول و فقه آورده اند و فکر کرده اند که همان آثاری که اینها در عالم تکوین دارند در عالم اعتباریات نیز دارند لذا الان اصول و فقه ما خیلی با فلسفه مخلوط شده . استاد بزرگوار ما آیت الله طباطبائی(ره) یک حاشیه ای بر کفایه دارند

ص: ۲۲۷

که بیشتر بحثهای ایشان همین است که در کفایه خیلی از بحثهای مربوط به فلسفه به اصول آورده شده و خیلی از بحثهای مربوط به موجودات تکوینی با بحثهای مربوط به موجودات اعتباری مخلوط شده و خواسته اند همان نتیجه ای که در تکوین می گیرند در امور اعتباری نیز بگیرند که خوب این اشتباه است مثلاً مرحوم آخوند در کفایه در بحث اجتماع امر و نهی چند مقدمه ذکر کرده که اجتماع آنها ممتنع و محال است که یکی از آن مقدمات این است که الأحکام الخمسه متضادَّه ، ایشان می فرمایند که این تضاد در

علم فلسفه مربوط به موجودات حقیقیه می باشد و تضاد در آنجا یعنی دو موجود حقیقی هیچ وقت در موضوع واحد جمع نمی شوند و اجتماعشان ممتنع است اما عقلاء اجتماع وجوب و حرمت که دو امر اعتباری هستند را اعتبار کرده اند خلاصه اینکه در علم اصول موراد فراوانی وجود دارد که احکام مربوط به موجودات حقیقیه با أحکام مربوط به موجودات اعتباریه مخلوط شده و در مانحن فیه نیز حضرت امام(ره) (در جلد ۱ کتاب بیعشان ص ۱۳) به این مطلب اشاره کرده اند و فرموده اند که کلمه سبب و مسبب در فقه زیاد بکار رفته (عقد سبب است و ملکیت مسبب است و هکذا) منتهی این استعمالات مربوط به فلسفه و موجودات حقیقیه می باشد در حالی که ما در فقه از موجودات اعتباریه بحث می کنیم لذا ما نباید این مباحث را با هم خلط کنیم و بعد انتظار داشته باشیم که مثلاً آثاری که در آنجا (امورات حقیقیه) بر

اسباب مترتب می شود در اینجا (امورات اعتباریه) نیز همان آثار مترتب شود بنابراین ما در مانحن فیه که بحث از سبب و مسبب و عقد و ملکیت و لزومش می باشد باید به سراغ اعتبار عقلاء برویم . بله در عالم تکوین اختلاف سبب موجب اختلاف مسبب و همچنین تعدد سبب موجب تعدد مسبب می شود اما بحث ما که در بیع و ملکیت است مربوط به اعتبارات عقلاء می باشد لذا اگر کسی کلمه سبب ومسبب بکار برده باید دقیقاً روشن شود که منظورش از سبب و مسبب چه بوده تا فکر نشود که مراد

همان سبب و مسبب موجود در امور تکوینی و حقیقی می باشد که بعداً بخواهیم همان آثاری که در امورات تکوینی بر سبب و مسبب مترتب می کنیم در عالم اعتبار نیز همان آثار را بر ایندو مترتب کنیم و بعد اشکال کنیم و بگوئیم اختلاف سبب موجب اختلاف مسبب می شود پس نمی شود که در بیع ملکیت که مسبب است یک حقیقت واحده باشد ولی اسباب که عقود هستند متعدد و مختلف باشند و همانطور که عرض کردیم حضرت امام(ره) چندین صفحه درباره این مطلب بحث کرده که با مطالعه کلام ایشان اشکال سید فقیه یزدی بر استصحاب لزوم ملکیت (اختلاف سبب موجب اختلاف مسبب می شود) جواب داده می شود البته در پاورق نوشته شده که این حرف تنها حرف سید فقیه یزدی نیست بلکه میرزا حبیب الله رشتی نیز در کتاب الإجاره همین اشکال را مطرح کرده وحاج شیخ محمداصفهانی نیز در حاشیه کتاب بیع مکاسب فرموده که این حرف سید از

بعضـی از أجله تلامـذ شـیخ گرفته شـده که مراد میرزا حبیب الله رشتی می باشد . بحث دیگر این است که شـیخ انصاری کلام صـاحب جواهر(جواهر ج۲۲ص۲۲۰) را نقـل کرد ولی جـواب آن را بیـان نکرد ، صـاحب جـواهر اشـکالی بر استصـحاب لزوم ملکیت شـیخ دارنـد و آن این است که ایشان می فرماینـد که آن شـخص که مراجعه کرده و می خواهـد عقـد را فسخ کند دو جور علقه به مالش دارد ؛ یکی علقه او به پولش که داده و خریـد کرده و علقه دیگر که ریشه دارتر و بالاتر است آن است که بتواند و حق

داشـته باشد بعد از انجام معامله آن را به هم بزند و پولش را پس بگیرد ، خوب شما بعد از مراجعه أحدالمتبایعین شک کردید و لزوم و بقای ملکیت را استصـحاب کردیـد که این شک در مسـبب است ولی علقه مذکور موجب شک در سـبب می شود و معلوم است که اصل سـببی بر اصل مسـببی مقدم و حاکم است یعنی استصـحاب بقاء علقه مالک به مالش مقدم بر استصـحاب بقاء ملکیت می باشد . جواب از این اشـکال بسیار روشن است و آن این است که انسان یک نحوه علقه بیشتر بر مالش ندارد و آن علقه مالکیت است که با انجام معامله به هم می خورد و تمام می شود و اینکه دوباره بعد از عقد علقه دیگری داشـته باشیم که بشود با آن معامله را فسخ کرد ثابت نشده و ما هیچ دلیلی بر این مطلب نداریم . بحث دیگر این است که شیخ انصاری(ره) فرمودند که أصاله اللزوم هم در

شبهات حکمیه و هم در شبهات موضوعیه جاری می شود ، فرق بین این دو را می دانیم : شبهه حکمیه در جایی است که منشأ شک ما عدم النص أو إجمال النص أو تعارض النصین می باشد که وظیفه مجتهد است که در تمامی این موارد اجتهاد کند و حکم را بدست بیاورد و شیخ انصاری(ره) می فرماید که در شبهه حکمیه أصاله اللزوم جاری می شود و اما شبهه موضوعیه در جایی است که از لحاظ شرع کبریات و حکم روشن است و ما در صغریات و موضوعات و مصادیق خارجی شک و شبهه داریم ، خوب مطالبی

درباره شبهات موضوعیه وجود دارد که شیخ آنها را مطرح و درباره آنها بحث کرده که بماند برای فردا إن شاء الله ...

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحثمان در أصاله اللزوم بود و عرض کردیم که چه در شبهات حکمیه و چه در شبهات موضوعیه در هرکجا که در لزوم و جواز عقدی بعد از وقوعش شک کنیم أصاله اللزوم اقتضا می کند که آن عقد لازم باشد . عرض کردیم که در شبهات حکمیه منشأ شبهه یا عدم النص و یا اجمال النص و یا تعارض النصین می باشد ، در بحث معاطات نیز صاحب جواهر و عده ای دیگر ادعا کردند که ما نصّی نداریم که دلالت کند بر اینکه معاطات مفید ملکیت است بلکه تنها بیعی که در آن ایجاب و قبول لفظی باشد مفید ملکیت می باشد و حتی بر این مطلب ادعای اجماع نیز کردند اما در مقابل اینها عده زیادی از فقهای ما من جمله شیخ

ص: ۲۳۱

انصاری فرمودند همانطوری که بیع بالصیغه مشمول ادله صحت بیع و افاده ملکیت است معاطات نیز همینطور است و بعلاوه صاحب جواهر فرمودند اخبار : « یحلل الکلام و یحرم الکلام » اقتضاء می کنند که اگر کلامی در بین نباشد تحلیل و تحریم محقق نخواهد شد خلاصه این یک بحث اجتهادی بود که مفصلاً به عرضتان رسید . در زمان ما نیز عقدهایی مثل عقد بیمه بوجود آمده که در گذشته نبوده ، بیمه عقدی است که درآن یک مؤمِّن (بیمه گذار) و یک مؤمَّن له (بیمه شونده) وجود دارد که الان خیلی وسعت پیدا کرده و بیمه های مختلفی

مثل بیمه درمانی و مالی و عمر و... بوجود آمده ، عقد بیمه نیز باید مثل عقود دیگر باشد یعنی شرائط متعاقدین باید در آن مراعات شود و همینطور باید کاملا معلوم و مشخص باشد و در آن هیچگونه غرر و جهالتی نباشد ، خوب حالا اگر ما در این عقد بیمه و امثال ذلک شک کنیم که آیا لزوم دارد یا جائز است؟ در این صورت اصل بر لزوم آن می باشد یعنی بعد از وقوع آن در صورت شک اصاله اللزوم اقتضاء می کند که لازم باشد بنابراین اصاله اللزوم در شبهات حکمیه و هرجایی که صدق عقد کند کارایی دارد منتهی در عقود إذنیه مثل عاریه أصاله اللزوم جاری نمی شود بلکه تنها در عقود تملیکیه که در آنها نقل و انتقال و تملیک و تملک وجود دارد جاری می شود . خوب واما اصاله اللزوم در شبهات موضوعیه نیز جاری می شود و شبهات موضوعیه در صورتی است که

شارع کبریات را بیان کرده منتهی ما در تشخیص صغریات و امور خارجیه دچار اشتباه شده ایم مثلا یک معامله ای بین زید و عمر واقع شده و بعدا خودشان و یا ورثه شان شک می کنند که آیا معامله تحت عنوان بیع واقع شده یا هبه؟ که خوب اگر بیع باشد لزوم دارد و نمی شود آن را به هم زد ولی اگر هبه باشد جاز است و می شود آن را به هم زد . شیخ انصاری در شبهه موضوعیه یک کلامی دارد و آن اینکه گاهی شبهه موضوعیه به تحالف کشیده می شود به اینصورت که بعد از وقوع

عقد در سبب یعنی خود عقد شک و اختلاف دارند و یکی از آنها می گوید عقدِ واقع شده بیع بوده ولی دیگری می گوید هبه بوده یعنی کلٌ یدّعی ما ینافیه الآخر که خوب در این صورت باید هردوی آنها قسم بخورند . ما در کتاب قضاء یک معیارهایی داریم مثلا گفته شده یمین متعلق به کسی است که قولش مطابق اصل باشد واگر قسم نخورد از طرف مقابل طلب بینه می کنیم به عبارت دیگر منکر به کسی گفته می شود که قولش مطابق اصل و یا مطابق ظاهر می باشد ، بله گاهی قولش مطابق ظاهر می باشد مثلا یک مالی دیروز مال شما بوده ولی امروز آن را در دست زید می بینیم ، شما می گوئید مال من است و زید هم می گوید مال من است و ما می دانیم که قبلا مال شما بوده خوب در اینجا استصحاب اقتضاء می کند که در ملک شما

باقی باشد ولی قاعده ید که أماره ملکیت است ظاهرش اقتضاء می کند که مال زید باشد یعنی ظاهر بر اصل مقدم است ، و اما مدعی کسی است که قولش مخالف اصل باشد خلاصه اینکه این بحث مدعی و منکر و یمین و بینه مربوط به بحث تحالف می باشد . شیخ اعظم انصاری فرموده : « والتحالف فی الجمله » که این فی الجمله به کلام صاحب جواهر اشاره دارد ، صاحب جواهر در کتاب قضاء فرموده هرجایی که اختلاف پیش بیاید باید تحالف باشد ولی شیخ می گوید همه جا اینطور نیست بلکه موارد با هم فرق دارند و بستگی

دارد که طرح دعوی به چه شکلی باشد ، گاهی مورد طوری است که جای تحالف می باشد زیرا کلٌ یدّعی ما ینافیه الآخر است و هردو اصرار هم دارند اما گاهی طوری طرح دعوی شده که یکی مدعی و دیگری منکر است که در این صورت قول منکر باقسم مقدم است لذا شیخ در کلامشان فرموده فی الجمله ، که درست هم همین می باشد پس تحالف در جایی صادق است که اگر اصل بخواهیم هردو دارند و اگر ظاهر بخواهیم هردو دارند مثل اینکه مالی در دست دو نفر است و هردوی آنها می گویند مال من است بنابراین موارد فرق می کند و در شبهات موضوعیه گاهی به تحالف می رسد و گاهی نمی رسد که خدمتتان عرض شد ، خوب بحث اول مربوط به وجه اول از وجوه ثمانیه اصاله اللزوم که استصحاب بود با توفیق پروردگار به پایان رسید . اما وجه دوم به ترتیب مکاسب

حدیث شرط : « الناس مسلطون علی أموالهم » می باشد ، بنده قبل ازاینکه وارد بحث از حدیث شرط بشویم یک مطلبی را خدمتتان عرض می کنم و آن این است که در بحث قبل از محرم شیخ انصاری و حضرت امام(ره) و عده دیگری از فقهای ما چند دلیل آوردند بر اینکه معاطات مفید ملکیت می باشد (خلافاً لصاحب جواهر و عده ای دیگر که قائل بودند معاطات مفید اباحه تصرف است) و دلیل اول آنها بر افاده ملکیت سیره عقلاء بود و فرمودند که معاطات نسبت به بیع بالصیغه سبقت و قدمت دارد و از ابتدا که بشر به سراغ کسب

و معاش رفته معاملاتش را به صورت معاطاتی انجام می داده مثلا برنج را می داده و بجایش گندم می گرفته و هیچگونه لفظ خاصی در کار نبوده و بعداً کم کم قوانینی وضع شد و به سراغ بیع بالصیغه آمدند پس معاطات نسبت به بیع بالصیغه سبقت و قدمت دارد و دلیل عمده ما بر صحت بیع معاطاتی همین سیره بود هرچند که شیخ انصاری این سیره را رد کرد و فرمود که این سیره مال اشخاص لا یبالی است و مال افراد متشرع نمی باشد که البته محشین و شراح مکاسب به این کلام شیخ اشکال کردند و گفتند که این سیره هم مال عقلاء و هم مال افراد متشرع می باشد ، خلاصه اینکه بنده عرض می کنم که آن سیره که در افاده ملکیت و صحت معاطات از آن بحث کردیم در مانحن فیه نیز جاری است (هرچند که در اینجا کسی اینطور نگفته) زیرا

سیره عقلاء بر این است که وقتی عقدی را واقع می کنند پای آن عقد می ایستند و زود آن را به هم نمی زنند إلا ما خرج بالدلیل و اگر کسی امروز معامله کند و فردا بخواهد آن را به هم بزند عقلاء اورا تقبیح می کنند بنابراین همانطور که سیره اصل ملکیت را اقتضاء می کرد مقتضی لزوم ملکیت نیز می باشد و ما می توانیم بگوئیم که یکی از ادله لزوم در بحث معاطات همان سیره می باشد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحثمان با توفیق پروردگار درباره أصاله

اللزوم فی العقود بود ، برای أصاله اللزوم أدله ای ذکر شده که اولین آنها استصحاب بود که به عرضتان رسید و ما عرض کردیم که دومین دلیل می تواند سیره عرف و عقلاء یعنی همان سیره ای که در بحث صحت بیع معاطاتی به آن تمسک کردیم باشد و گفتیم که تمام فقهای ما سیره ی عرف وعقلاء را عمده دلیل برای صحت بیع معاطاتی می دانند خلافاً للشیخ الأنصاری که این سیره را رد کرد و فرمود : « و أما ثبوت السیره واستمرارها علی التوریث فهی کسائر سیرهم الناشئه عن المسامحه و قلّه المبالاه فی الدین ممّا لایحصی فی عباداتهم و معاملاتهم و سیاساتهم ، کما لایخفی » البته تمام محشین و شراح مکاسب به این کلام شیخ اشکال کردند و گفتند که این سیره متشرعه و عقلاء می باشد ، بنابراین ما قائلیم که به همین سیره در مانحن فیه نیز می توانیم تمسّک کنیم

ص: ۲۳۶

زیرا سیره عقلاء بر این است که وقتی یک عقدی را معاطاتاً جاری می کنند به آن پایبند هستند و آن را لازم می دانند و اگر کسی عقدی را برقرار کند و بعد آن را به هم بزند عقلاء او را تقبیح می کنند . مرحوم سید مصطفی خمینی(ره) کتابی در باب بیع نوشته اند که در آن به همین سیره برای اثبات لزوم للمعاطات تمسک کرده اند و فرموده اند همانطور که در بحث افاده ملکیت برای بیع معاطاتی به سیره عرف و عقلاء تمسّک شده در بحث لزوم نیز می توانیم به همان سیره تمسّک کنیم . خوب و اما سومین دلیل بر

أصاله اللزوم حدیث سلطنت : « الناس مسلّطون بأموالهم » می باشد ، حضرت امام(ره) سعی کرده اند که این حدیث را در مانحن فیه طوری تقریر کنند که اشکالی که مطرح شده (یعنی تمسّک به عام در شبهه ی مصداقیه خودعام) برطرف گردد . بحث در این است که مثلاـ زید کتابش را معاطاتاً در مقابل هزار تومان به عمر فروخته و بعد از چند روز عمر کتاب را پس آورده و می خواهد عقد بیع را به هم بزند و پولش را پس بگیرد که خوب در این صورت اگر بگوئیم بیع معاطاتی جائز بوده عمر می تواند عقد را فسخ کند و پولش را پس بگیرد بگیرد ولی اگر بگوئیم عقد معاطاتی لازم بوده دیگر عمر نمی تواند آن را فسخ کند زیرا بعد از اینکه بیع معاطاتی واقع شد و زید کتاب را به عمر فروخت با رجوع عمر ما شک می کنیم

ص: ۲۳۷

که آیـا بعـد الفسـخ هنوز ثمن ومال(هزارتومان) متعلق به زیـد و و همچنین مثمن(کتاب) متعلق به عمر هست یانه ، یعنی مالیت بعد الفسخ مشـکوک است که این تمسک به عام در شبهه مصداقیه خود عام می باشد مثل اینکه گفته شده أکرم العلماء خوب حالا اگر ما در مورد شخصی شک کنیم که آیا عالم است یانه ، نمی توانیم به أکرم العلماء تمسّک کنیم زیرا می شود تمسّک به عام در شـبهه مصداقیه خود عام که البته حضـرت امام(ره) و شیخ انصاری طوری این حدیث را تقریر کرده اند که جواب از این اشکال نیز داده شده است . حضرت امام(ره) فرموده اند که سلطنت

شخص بر مـال خـودش اطلاـق دارد که این اطلاـق دو چیز را اقتضـاء می کنـد ؛ اول اینکه جـائز است هرنـوع تصـرف که می خواهـد در مال خودش بکنـد و دوم اینکه از جهت إزاله اطلاق دارد یعنی هیـچ کس غیر از خودش حق ندارد که این ملک را زائل بکند پس سـلطنت معنایش این است که شخص حق دارد وسلطنت دارد بر اینکه هرنوع تصرف که می خواهد بکند اثباتاً ، و فقـط خود او می توانـد مـالش را از ملکش خارج کنـد یعنی ابقائاً و ازالتاً تسـلط دارد ، خوب حالا عمر آمـده و می خواهد کتاب را پس بدهـد و پولش را پس بگیرد یعنی در واقع می خواهد آن هزار تومان را از ملک زید خارج و زائل کند در حالی که زید بر آن هزار تومان مطلقا به همان معنایی که گفتیم تسلط دارد بنابراین یستفاد از اطلاق حدیث اینکه زید هم

ابقائاً و هم ازالتاً بر آن هزار تومان تسلط دارد که خوب اگر ما حدیث را اینطور تقریر کنیم دیگر اشکال تمسّک به عام در شبهه مصداقیه خود عام بوجود نمی آید . مرحوم نائینی نیز در منیه الطالب حدیث را به همین صورت تقریر کرده و فرموده که حدیث بر دو چیز دلالت دارد ؛ عقد ایجابی و عقد سلبی ، و عقد ایجابی یعنی اینکه هرگونه تصرف که بخواهد می تواند بر مالش کند و عقد سلبی یعنی اینکه هیچ کس غیر از خودش حق تصرف و خارج کردن مال از ملکش را ندارد که در نتیجه حدیث دلالت دارد براینکه هیچ کس نمی تواند مال

را از ملک زید خارج کند پس رجوع عمر برای فسخ عقد بی اثر می باشد که این همان معنای لزوم می باشد . حضرت امام(ره) در بحث صحت معاطات فرمودند که از حدیث سلطنت صحت معاطات استفاده نمی شود (که حق هم همین است) و حدیث و فقط دلالت دارد براینکه شخص محجور نیست و مطلقا بر مال خودش تسلط دارد و لی کیفیت تصرف و تسلط را باید از قوانین شرع بگیریم و اگر یادتان باشد ما در آن بحث گفتیم که حکم حیثی می باشد مثلا گفته شده : الغنم حلالٌ یعنی ذاتا حلال است ، و دیگر مراد غنم موطوئه که از دائره شرع خارج است نمی باشد چون آن بحث دیگری است که تابع قوانین شرع می باشد ، خلاصه اینکه حضرت امام(ره) در بحث صحت معاطات فرمودند که حدیث سلطنت بر صحت بیع معاطاتی دلالت ندارد ولی در مانحن فیه

حدیث را طوری تقریر کرده اند که علاوه بر صحت مفید لزوم نیز می باشد که خوب حالا ما باید ببینیم کدام یک از کلمات ایشان صحیح می باشد . آقای خوئی(ره) ، هم در مانحن فیه و هم در بحث صحت معاطات به حدیث سلطنت اشکال کرده اند ، ایشان در بحث صحت معاطات طبق مبنای خودشان (آقای خوئی : عمل و اعراض اصحاب و مشهور در ضعف و صحت سند مؤثر نیست فقط سلسله سند مهم است بخلاف ما که اخبار آحاد را از جهت اطمینان و بنای عقلاء حجت می دانیم لذا عمل و اعراض اصحاب و مشهور را در سند خبر مؤثر می دانیم) به

سند حدیث اشکال کردند و فرمودند که این حدیث یک نبوی و مرسل است و جامع شرائط صحت نیست . آقای خوئی در مانحن فیه نیز به این حدیث اشکال کرده اند که به نظر بنده اشکالشان وارد است ، ایشان فرموده اند که در مانحن فیه حدیث دلالت دارد بر اینکه مردم مطلقا مسلط بر اموالشان هستند و هر نوع تصرف که بخواهند می توانند در آن بکنند یعنی ممنوع و محجور از تصرف در اموالشان نیستند اما اگر بخواهد مالش را در راه خرید و فروش خمر مصرف کند دیگر شامل حدیث نمی شود به عبارت دیگر این حدیث دلالت دارد براینکه اشخاص ذاتاً محجور نیستند و مطلقا می توانند در اموالشان تصرف کنند اما در نحوه تصرفشان باید تابع قوانین شرع باشند بنابراین در مانحن فیه که ما نمی دانیم آیا عقد لازم است یا جائز و شبهه حکمیه داریم نمی توانیم

ص: ۲۴۰

به این حـدیث تمسک کنیم و لزوم را اثبات کنیم و بگوئیم عقد لازم است یعنی حدیث مشرِّع و قانون درست کن نیست بلکه حـدیث می گویـد در محـدوده قوانین شـرع و اسـلام انسان مسـلط بر اموالش می باشد ، که به نظر بنده این حرف آقای خوئی درست است . در بعضی از جاها خود شارع اجازه تصرف در مال دیگری را داده مثلا یکی از چیزهایی که در فقه ما ذکر شده حق الماره می باشـد و آن این است که کسـی که از کنار باغ میوه عبور می کند حق دارد که به اندازه خوردن خودش از میوه های آن باغ بچیند و بخورد خوب در اینجا

(حق الماره) شارع مقـدس که مقنِّن قوانین شـرع است همانطور که فرموده : « الناس مسلّطون علی أموالهم » ولی در بعضـی از جاها اجازه تصرف دیگران در آن را داده اما در مانحن فیه حدیث سلطنت فقط بر مطلق تصرف در اموال دلالت دارد و ما نمی توانیم از آن لزوم و جواز را استنباط کنیم زیرا شارع مقدس چنین چیزی را نفرموده پس این حدیث در مانحن فیه (بحث لزوم) کارایی ندارد و به درد ما نمی خورد زیرا ما در شبهه حکمیه و در برابر قوانین شرع نمی توانیم به حدیث سلطنت تمسک کنیم بلکه بایـد به قـوانین شـرع مراجعه کنیم و تـابع قـوانین شـرع باشـیم . خوب حالاـ بنـده یـک سؤالی از شـما دارم و آن اینکه در جاهایی که شارع مقدس اجازه داده که در مال دیگری تصرف کنیم مثل حق الماره و یا جاهای دیگری که در قرآن

فراوان ذکر شده ، آیا اینها از باب تخصیص است یا تخصّص و یاحکومت است و یا ورود؟ ظاهرا لسان در اینجاها لسانِ حکومت می باشد و حکومت آن است که شارع مقدس تبیین و تفسیر می کند و چونکه در این موارد شارع لسان شرح و تفسیر دارد اگر به آنها حکومت بگوئیم بهتر است تا اینکه تخصیص بگوئیم بنابراین حدیث سلطنت بر ما نحن فیه دلالت ندارد . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث با توفیق پروردگار در أصاله اللزوم که یکی از قواعد فقهیه ی ماست بود ، هرگاه بعد از واقع شدن عقدی در لزوم

و جواز آن شک کنیم أصاله اللزوم اقتضاء می کند که محکوم به لزوم باشد . چند دلیل برای أصاله اللزوم ذکر کردیم اول استصحاب و دوم سیره و سوم حدیث سلطنت و امروز دلیل چهارم یعنی حدیث حلّ را خدمتتان عرض خواهیم کرد ، تعبیرات مختلفی درباره این حدیث شده ولی ماحصل آن این است که مال کسی برای کس دیگر بدون رضا و طیب نفس حرام است . دو حدیث وجود دارد که مهم تر هستند یکی حدیث معتبره سماعه است که صاحب وسائل آن را در جلد ۳ از وسائل ۲۰ جلدی ص ۴۲۴ در باب ۳ از ابواب مکان مصلی خبر اول ذکر کرده ، البته صاحب وسائل این روایت را در باب قصاص و دیات نیز ذکر کرده یعنی در جلد ۱۹ وسائل ۲۰ جلدی ص ۳۸۵ باب اول از ابواب قصاص النفس خبر سوم ، خبر این

است : « محمدبن علی بن الحسین بإسناده عن زرعه عن سماعه عن أبی عبدالله(ع)-فی حدیث- أنّ رسول الله(ص) قال : من کانت عنده أمانه فلیؤدّها إلی من ائتمنه علیها ، فإنّه لا یحلّ دم امریء مسلم ولا ماله إلا بطیبه نفس منه » دأب شیخ صدوق این است که فقط آن راوی که حدیث را از امام معصوم نقل کرده در سند حدیث ذکر می کند و واسطه مابین خود و مابین آن راوی را حذف می کند و بعد در آخر کتاب واسطه های مابین خود و آن راوی را ذکر کرده که با توجه به آنجا صحت و عدم صحت سند حدیث معلوم می شود ، شیخ صدوق از

طبقه ۱۰ و ذرعه از طبقه ۵ می باشد و ما عرض کردیم که در آخر جلد ۲ جامع الرواه طرق شیخ صدوق و شیخ طوسی را ذکر کرده که در آنجا گفته شده : طریق الصدوق إلی زرعه صحیحٌ ، زرعه بن محمد واقفی المذهب است ولیکن ثقه می باشد و سماعه بن مهران از طبقه ۴ و ثقهٌ ثقهٌ یعنی در حدِّ أعلای وثاقت قرار دارد منتهی شیخ نجاشی و علامه در خلاصه گفته اند واقفی المذهب بوده ولی در معجم رجال حدیث جلد ۸ ص ۲۹۹ واقفی بودن او را انکار کرده و گفته که جزء امامیه بوده . خبر دیگر در توقیع مبارک از امام مهدی(عج) ذکر شده که صدوق در کمال الدین ص ۵۲۰ آن را ذکر کرده ، خبر این است : « لایحلُّ لأحدٍ أن یتصرَّف فی مال غیره بغیر إذنه » و باز همین حدیث

و من توقیعه المبـارک در احتجاج طبرسـی جلـد ۲ ص ۵۵۹ ذکر شـده و همچنین صـاحب وسائـل نیز این حـدیث را در کتاب الخمس در باب انفال ذکر کرده . خوب و اما در مانحن فیه به این حدیث حلٍّ برای لزوم اسـتدلال شده ، مثلاً زید کتابش را به عمر معاطاتاً فروخته و بعداً عمر پشـیمان شده و رجوع کرده تا عقد را فسخ کند و پولش را از زید پس بگیرد أو بالعکس ، اگر عقـد جائز باشـد هم زیـد و هم عمر می تواننـد عقـد را به هم بزننـد و بر گردانند ولی اگر عقد لازم باشد دیگر حق به هم زدن عقد را ندارند و هزار تومان در ملک زید

و کتاب در ملک عمر باقی می مانـد ، خوب از حـدیث حلّ این طور اسـتفاده می شود که آن هزار تومان الآن در ملک زیـد و آن کتاب نیز الان در ملک عمر می باشد حالا اگر هرکدام از آنها برای فسخ عقد مراجعه کند به او می گوئیم : « لایحلُّ لأحدٍ أن یتصـرَّف فی مال غیره بغیر إذنه » یعنی در واقع حـدیث اقتضاء می کنـد که فسـخ و رجوع کأن لم یکن و بلا أثر و در نتیجه بیع معاطـاتی لازم باشـد ، این تقریب اسـتدلال به حـدیث حلّ بود که خـدمتتان عرض شـد . حضـرت امام(ره) به این حـدیث تمسک کرده و آن را تمام می دانـد ولی آیت الله خوئی می فرمایـد که حـدیث تمام نیست و دلالت برمانحن فیه نـدارد . چند اشکال در اینجا وجود دارد ؛ اشکال اول این است که این

تمسک به عام و تمسک به مطلق در شبهه مصداقیه می باشد زیرا تا زمانی که مراجعه ای از أحدالطرفین نشده بود کتاب مال عمر و هزار تومان مال زید بود خوب حالا بعد از مراجعه اگر عقد جائز باشد و مراجعه و فسخ مؤثر باشد در این صورت ما شک داریم که آیا زید الان مالك هزار تومان است یا نه؟ یعنی اگر مراجعه عمر مؤثر باشد الان دیگر زید مالك هزار تومان نیست و عمر مالك کتاب نیست ولی اگر عقد لازم باشد کتاب مال عمر و هزار تومان مال زید می باشد پس این تمسك به عام وتمسك به مطلق در شبهه مصداقیه می باشد مثل جائی که گفته شده أکرم

العلماء و ما نمی دانیم که این زید عالم است یا نه ، خوب در این صورت نمی توانیم به أکرم العلماء تمسك کنیم و بگوئیم زید واجب الإکرام است زیرا نمی دانیم که زید عالم است یانه ، ودر مانحن فیه هم ما نمی دانیم که مال چه کسی است ، اگر فسخ عمر مؤثر نباشد عقد لازم است و الان هزار تومان مال زید و کتاب مال عمر است ولی اگر فسخ عمر مؤثر باشد عقد جائز است و الان کتاب مال زید و هزار تومان مال عمر است ، پس تمسک کردن به این حدیث برای اثبات لزوم تمسّكٌ بالعام فی الشبهه المصداقیه العام می باشد . اشکال دوم این است ما باید ببینیم که در حدیث حلّ معنای تصرف چیست؟ تصرف به امور خارجیه می گویند مثل اینکه انسان مال را مورد استفاده قرار بدهد مثلاً

بخورد و بپوشدو ... اما در مانحن فیه چیزی در خارج واقع نشده و مال مورد استفاده قرار نگرفته بلکه هزار تومان در جیب زید و کتاب هم در دست عمر می باشد ، پس بنابراینکه تصرف را امر خارجی بدانیم چونکه محقق نشده لذا حدیث شامل مانحن فیه که از امور اعتباریه می باشد نمی شود بلکه ظهور در امور خارجیه دارد ، که آقای خوئی نیز همین مطلب را بیان کرده و فرموده که حدیث شامل مانحن فیه نمی شود . اشکال سوم این است که ما باید ببینیم که حلیّت در حدیث به چه معنایی می باشد؟ آیا حلیّت تکلیفی است یا حلیّت وضعی؟ قبلاً بنده نمونه هایی از قرآن در مورد

کلمه حلّ خدمتتان عرض کرده بودم ، مثل آیه ۲۳۰ از سوره بقره : « فإن طلّقها فلا تحلُّ له من بعد حتی تنکح زوجاً غیره » که لاتحلُّ در این آیه حکم وضعی می باشد و در آیه ۲۲۸ از سوره بقره گفته شده : « ولایحلُّ لهنَّ أن یکتمن ماخلق الله فی أرحامهنَّ » که در این آیه حکم تکلیفی می باشد خلاصه اینکه در قرآن کلمه حلِّ در چندین آیه ذکر شده که گاهی حکم تکلیفی و گاهی حکم وضعی می باشد ، خوب اشکال سوم این است که حدیث حلّ می خواهد حکم تکلیفی را بیان کند در حالی که بحث ما در ملکیت و حکم وضعی می باشد . حضرت امام(ره) در کتاب البیع جلد ۱ ص ۱۶۵ از اشکال اول به همان بیان دیروز (در حدیث سلطنت) جواب داده اند و فرموده

انـد که لایحلَّ مـال امریءٍ یعنی فقـط منحصـراً طیب نفس او مؤثر است در اینکه برای دیگری حلال باشـد و حلیت هم أعم از تکلیفی و وضـعی اسـت و در مـانحن فیه اگر طیب نفس نداشـته باشـد دیگر هیـچ تصـرفی (چه تصـرف خـارجی وچه تصـرف اعتباری) اثر نـدارد مثلاً اگر عمر مراجعه کند و بخواهد فسخ کند حدیث دلالت دارد که تا طیب نفس و رضایت زید حاصـل نشود مراجعه عمر بی اثر می باشد زیرا حلیّت مال تکلیفاً و وضـعاً منحصر در رضایت و طیب نفس زید است پس عقد لازم می باشد ، بنابراین حضرت امام(ره) تصرفات را أعم از تصرفات خارجی و اعتباری می گیرد و می گوید چونکه أعم است دیگر

تمسک به عام در شـبهه مصداقیه نمی باشد لذا ایشان با این تقریب می فرمایند که حدیث حلّ بر أصاله اللزوم دلالت دارد . در مقابـل امـام(ره) آقـای خوئی در مصـباح الفقاهه جلد۲ ص۱۳۹ می فرمایـد کـه مراد از حلیـت تصـرف اسـت و تصـرف هم از امورات خارجیه مثل خوردن و پوشـیدن وسـکنی در دار و... می باشـد ولی در مانحن فیه تصـرف خارجی صورت نگرفته بلکه کسـی که مراجعه کرده می خواهـد اعتباراً تصـرف کند و بعد از معامله مالش را از ملک او به ملک خودش برگرداند بنابراین چونکه ظاهر حدیث تصـرفات خارجی را می رساند لذا نمی توانیم به آن در مانحن فیه برای اثبات أصاله اللزوم تمسّک کنیم . خوب واما در مورد اشکال سوم که خیلی مهم نبود گفته شده که حلیت در قرآن و احادیث یعنی اینکه در مقابل شما راه باز

و حلال است که این أعم از وضعی و تکلیفی است چنانچه منع نیز در اخبار ما أعم از وضعی و تکلیفی می باشد . خوب واما در مورد کلام اول امام(ره) (که فرمودند مراد از تصرفات هم خارجی و هم اعتباری است یعنی منحصراً حلیت مال برای دیگری به طیب نفس من است و اگر طیب نفس نباشد مال من برای دیگری حلال نیست نه اعتباراً و نه خارجیاً) باید عرض کنیم که همان اشکال دیروزی ما به این کلام نیز وارد است و آن این بود که گاهی افراد معمولی می خواهند این کار را بکنند که خوب در این صورت می توان اینطور گفت ولی در مانحن فیه ما از شبهه حکمیه

بحث می کنیم یعنی اینکه شارع یک قوانینی وضع کرده که یکی از آنها همین می باشد خوب همان شارع که چنین قوانینی را وضع کرده در مثل حق المارّه می گوید که تصرف در ملک دیگری جائز است پس به نظر بنده چونکه مانحن فیه شبهه حکمیه می باشد لذا حدیث حلّ و امثال ذلک درآن کارایی ندارند بنابراین با توجه به بیان بنده فرمایش امام(ره) ناتمام می ماند ، اما در مورد فرمایش آقای خوئی که فرمودند حدیث ظهور دارد در تصرفات خارجیه عرض می کنیم که اینطور نیست بلکه حدیث أعم است ولکن همان اشکالی که به حضرت امام(ره) داشتیم به ایشان نیز وارد است زیرا اگر أعم هم بگیریم باز در برابر شارع ما نمی توانیم از این حدیث استفاده لزوم بکنیم زیرا فرض براین است شبهه حکمیه است و ما هیچ نصّی

هم در مورد آن نـداریم بنابراین از این جهت که آقای خوئی تصـرفات را منحصـراً تصـرفات خارجی گرفته انـد به کلام ایشان اشکال داریم و می گوئیم تصرفات أعم می باشد ولکن ماهم مثل ایشان قائلیم که حدیث حلّ در مانحن فیه کارایی ندارد زیرا تمسّک به این حـدیث تمسّک به عام در شـبهه مصـداقیه می باشد البته با بیانی که بنده عرض کردم . خوب حالا وارد بحث از آیات قرآن می شویم که بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث ما در این بود که آیا بیع معاطاتی مفیـد لزوم می باشـد یا نه؟ عرض کردیم که قاعـده أصاله اللزوم فی العقود إقتضا می کند که بیع

معاطاتی لازم باشد . شـیخ انصاری(ره) أدله ای برای اثبات أصاله اللزوم ذکر کرده اند که اولین آنها استصـحاب و دوم حدیث سلطنت و سوم حـدیث حلّ بود ، و اما چهارمین دلیلی که ایشان ذکر کرده انـد آیه ۲۹ از سوره نساء می باشـد : « یا أیها الذین آمنـوا لاتـأکلوا أموالکم بینکم بالباطـل إلّا أن تکون تجـارهً عن تراضٍ منکم » ابتـدا مثـالی که از ابتـدای بحث خـدمتتان عرض کردیم را بیان می کنیم و آن این بود که مثلاً زید کتاب را معاطاتاً در مقابل هزار تومان به عمر فروخته و بعد عمر پشیمان شده و کتاب را پس آورده و می خواهد عقد را به هم بزند و پولش را پس بگیرد و یا بالعکس زید پشـیمان شده و می خواهد پول را بدهد و کتابش را پس بگیرد ، اگر قائل

شویم که بیع معاطاتی مفیـد لزوم نیست می تواننـد عقـد را به هم بزننـد ولی اگر قائل شویم که بیع معاطاتی ماننـد بیع بالصـیغه مفیـد لزوم است هیچیـک از آنهـا حق فسـخ و به هم زدن عقـد را نـدارد و رجوعش مؤثر نمی باشـد . خوب شـیخ انصاری دو تقریب برای این آیه ذکر کرده ؛ تقریب اول این است که ایشـان به مجموع جمله مسـتثنی منه : « یـا أیهـا الـذین آمنوا لاتـأکلوا أموالکم بینکم بالباطـل » و جمله مسـتثنی : « إلّا أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم » با هم اسـتدلال می کنـد و اسـتثناء را متصـل حساب می کند . (از کلمه بینکم استفاده می شود که مراد اموالی است که بین أهل عرف

دائر است و در مرحله تبـادل و نقـل و انتقـال و تملیـک و تملـک قرار می گیرد و آیه دلالـت دارد بر اینکه از هر چه که سـبب باطـل است در نظر أهل عرف مثل قمار و ربا و بیع منابـذه و ملامسه و حصاه و کلاً بیع هایی که شارع از آنها نهی کرده دوری کنید إلّا أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم) . خوب و اما تقریب اول به این صورت است که آیه حلیّت را فقط منحصـر کرده به تجارهً عن تراضٍ یعنی هر کجا که تجارهً عن تراضٍ باشد أکل مال جائز است (أکل کنایه از تصرف است) و اشکالی ندارد و در مانحن فیه وقتی که زید کتاب را به هزار تومان به عمر فروخت تجارهً عن تراضٍ واقع شد ولی بعداً که یکی از آنها مراجعه

می کنـد و می خواهد فسخ کند دیگر فسخ تجارةً عن تراضٍ نمی باشد بنابراین سـبب حلیّت منحصـر است به تجارت و فسخ و به هم زدن معـامله تجـارت نیست لـذا داخل در مسـتثنی نمی شود بلکه داخل در مسـتثنی منه و باطل می شود و در نتیجه وقتی باطـل شـد أکـل مـال نیز حرام می شـود ، بنـابراین معیـار حلیّت در آیه دو چیز است : اول اینکه تجـارت و داد و سـتد به قصـد إسترباح باشـد و دوم اینکه عن تراضٍ باشد که خوب در مانحن فیه هیچکدام از این دو وجود ندارد زیرا فسخ نه تجارت اسـت و نه عن تراضٍ لذا داخل در مستثنی منه و أکل مال بالباطل می شود و أکل مال بالباطل هم

حرام اسـت و نافـذ نیسـت ، ایـن تقریب اولی بـود که شـیخ انصـاری (ره) ذکر کرده . خـوب شـیخ در آخر تقریب اولشـان می فرمایند : « و توهّم المتقدّم غیر جارٍ هنا » توهم متقدم که در حدیث سـلطنت و حدیث حلّ ذکر شد و بنده نیز اشکال کردم این بود که حدیث سلطنت می گوید شما براموالتان مسلَّط هستید تا زمانی که فسخ در میان نباشد و اموالتان در تصرفتان باشد ، اما اگر بیع معاطاتی جائز باشد فسخ مؤثر است ودیگر مالتان در تصـرف شـما نیست و در حدیث حلّ تا زمانی که فسخ نکرده بود مال برای دیگری بود اما اگر بیع معاطاتی جائز باشد فسخ مؤثر است و دیگر مال متعلق به شـما نیست لذا در این دو مورد یعنی حدیث سلطنت و حدیث حلّ اشکال تمسک به عام

در شبهه مصداقیه بوجود می آمد اما در آیه التجاره دیگر این توهم و شبهه وجود ندارد زیرا در آیه هیچ شبهه ای وجود ندارد چونکه آنچه با استثناء خارج شده تجارةً عن تراضٍ می باشد منتهی در مانحن فیه اصلاً تجارتی صورت نگرفته چون فسخ است ، و وقتی تجارت صورت نگیرد در مستثنی داخل نمی شود بلکه در مستثنی منه داخل می شود و باطل و حرام می شود ، بله اگر زمانی هر دو راضی به فسخ باشند و معامله را به هم بزنند به آن إقاله می گویند نه تجارت . تقریب دوم شیخ این است که ایشان می فرمایند ممکن است که ما در مانحن فیه فقط به همان مستثنی منه تمسک کنیم یعنی به :

« لاتأکلوا أموالکم بینکم بالباطل » ، شارع مقدس از أکل مال بالباطل نهی می کند و در تشخیص باطل مرجع عرف است (تقریباً این حرف برمی گردد به همان سیره که ما گفتیم و آن این بود که سیره عقلاء بر این است که وقتی بیع واقع شد اگر بعدا أحدالمتعاقدین برای فسخ رجوع کند عقلاء او را تقبیح می کنند) بنابراین همین صدر آیه (مستثنی منه) کافی است تا بگوئیم عرف فسخ بیع بعد از وقوعش را باطل و بی اثر می داند و بعد شیخ انصاری در ادامه بحثشان مواردی را که شارع مقدس تصرف در مال غیر را تجویز کرده ذکر می کند من جمله : أکل مارّه و أخذ به شفعه و فسخ به خیار و حتی ایشان اسباب قهریه مثل ارث را نیز نام می برد

، بنـابراین أکـل مـال غیر به باطل حرام است و باطل چیزی است که أهل عرف آن را باطل بداننـد ولی گاهی خروج موضوعی داریم و آن در صورتی است که مالک حقیقی إذن نداده باشد مثل أکل مارّه و یا مثل أخذ به شفعه و آن در صورتی است که دو نفر و یـا بیشتر بـا هم در یـک مالی که غیر منقول است مثل خانه و مزرعه و امثال ذلک شـریکند ، یکی از آنها بـدون مطلع کردن شـریکش سهمش را به شخص ثالثی فروخته ، در این صورت شریکش بعد از اطلاع حق دارد که پول را بدهد و مال او را پس بگیرد ، درست است که مالِ او را دارد پس می گیرد ولی در عین حال

شارع برایش این حق را قرار داده و اگر امتناع کنـد بایـد به محکمه قضائی مراجعه کننـد ، و یا مثل فسخ به خیار که الان ملک شما می باشـد اما طرف مقابل حق فسـخ به خیار دارد و می توانـد معامله را فسـخ کنـد و مالش را به خودش برگردانـد . بحث دیگر این است که این قبیل چیزها (مواردی که موضوعاً خارج شده) آیا تخصیص است یا تخصّص؟ اینطوری که شیخ تقریب می کند تخصّص است زیرا دیگر این موارد باطل نیسـتند و خروج موضوعی دارند اما سـید فقیه یزدی می گوید که این موارد تخصـیص هستند که بعداً درباره آن بحث می کنیم . آیت الله خوئی نیز مثل تقریب اول شیخ به آیه التجاره برای لزوم معاطات تمسک کرده و بعد فرموده اینطور که شیخ فرموده استثناء

موجود در آیه متصل می باشد ولی امام(ره) می فرمایند که استثناء منقطع می باشد که حالا نتیجه این بحث (استثناء منقطع است یا متصل؟) را بعدا خدمتتان عرض می کنیم و بعد حضرت امام(ره) می فرمایند که ما در قرآن کریم مواردی داریم که استثاء منقطع می باشد لذا کسی اشکال نکند که استثناء منقطع خلاف فصاحت است . آیت الله طباطبائی نیز در تفسیر المیزان جلد ۴ ص ۳۲۴ می فرمایند که استثناء مذکور در آیه التجاره منقطع است و بعد ایشان چند مثال ذکر می کنند و می فرمایند : « مثل قوله تعالی : یوم لاینفع مالٌ ولابنون إلّا من أتی الله بقلبٍ سلیم (شعراء آیه ۸۹) » مستثنی قلب و مستثنی منه مال و بنون می باشد

که خوب قلب غیر از مال و بنون است پس استثناء منقطع است زیرا استثناء متصل آن است که در آن باید مستثنی داخل در مستثنی منه باشد مثل جائنی القوم إلا زید ، که زید داخل در قوم است اما در مثل جائنی القوم إلا حمارهم دیگر حمار داخل در قوم نیست ، و استثناء منقطع همیشه به معنای لکنّ و استدراک از کلام می باشد . مثال دیگر آیات ۲۵ و ۲۶ از سوره واقعه می باشد : « لا یسمعون فیها لغواً و لا تأثیماً(۲۵) إلا قیلاً سلاماً سلاما(۲۶) » و امثال این آیات که در آنها استثناء منقطع است زیاد داریم . حضرت امام(ره) در ص۱۷۶ از جلد ۱ کتاب بیعشان فرموده اند که اولاً باید از آیه استفاده حصر بشود تا اینکه بگوئیم چونکه مانحن فیه

ص: ۲۵۴

تجاره عن تراض نیست پس أکل مال بالباطل و حرام است و اگر استفاده حصر نشود برمانحن فیه دلالت ندارد و ثانیاً استدلال به آیه برای مانحن فیه مبتنی بر این است که استثناء منقطع باشد و بعد ایشان می فرمایند اگر به مجمع البیان و زبده البیان و کشاف و تفسیر بیضاوی مراجعه کنیم و همچنین وقتی به روایاتمان مراجعه می کنیم می بینیم که استثناء منقطع می باشد و بعد ایشان دو روایت از باب ۳۵ از ابواب مایکتسب به جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص۱۱۹ نقل می کنند ، عنوان باب این است : « باب تحریم کسب القمار حتی الکعاب و الجوز والبیض و إن کان الفاعل غیر مکلّف و تحریم فعل القمار » ، کعاب نوعی قمار بوده که

با استخوانهای حیوانات انجام می گرفته . خبر اول این باب این خبر است : « محمدبن یعقوب عن عدّه من أصحابنا عن أحمدبن محمد عن علی بن الحکم عن سیف بن عمیره عن زیادبن عیسی قال : سألت أبا عبدالله(ع) عن قوله عزّو جلّ : ولا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل ، فقال : کانت قریش تقامر الرّجل بأهله و ماله فنهاهم عزّوجلّ عن ذلک » . گفتیم که کلینی گاهاً روایات را از چند نفر از اساتیدش می گرفته لذا برای اینکه اسامی آنها تکرار نشود می فرماید عن عده من أصحابنا ، بقیه رجال حدیث همگی خوب وثقه هستند و حدیث سنداً صحیح می باشد و همانطور که می بینید شأن نزول آیه قمار ذکر شده . خبر بعدی خبر ۱۴ از این باب می باشد ، خبر

این است : « احمـدبن محمـدبن عیسـی (فی نوادره) عن أبیه ، قـال : قـال أبو عبـدالله(ع) فی قول الله عزّوجلّ : لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطـل ، قـال : ذلـک القمـار » ، بنـابراین اسـتثناء در این روایت منقطع می باشـد و بینکم در : « لاتـأکلوا أموالکم بینکم بالباطل » یعنی اینکه اموالی که بین شـما دائر است و در دسترستان است را طوری معامله و معاوضه کنید و طوری استفاده کنید که از راه حرام نباشـد یعنی مثل قمار و بیع ربوی و بیع ملامسه و منابـذه و حصاه و امثال ذلک که از آنها نهی شـده نباشد بلکه اموالتان را در راه تجاره عن تراض به کار بیاندازید ، بنابراین حضرت امام(ره) قائلند که استثناء باید منقطع باشد و عده ای

نیز قائلند که استثناء باید متصل باشد ، حالا اینکه ثمره این بحث چیست بماند برای فردا إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحثمان در أصاله اللزوم فی العقود بود و بعد از اسـتدلال به استصـحاب و حدیث سلطنت و حدیث حلّ وارد بحث از آیه ۲۹ از سوره نسـاء : « یـا أیهـا الـذین آمنوا لاتـأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلّا أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم » شـدیم ، شـیخ انصـاری(ره) به این آیه برای لزوم در بیع معاطاتی اسـتدلال کردنـد و عـده ای هم (محقق نائینی در منیه الطالب جلد ۱ ص۱۵۵ و سید فقیه یزدی در حاشیه بیع مکاسب) در استدلال بر این آیه از شیخ تبعیت کردند . تقریب استدلال به این صورت است که در آیه گفته

ص: ۲۵۶

شـده در اموالی که بین شـما در جریـان است به باطـل تصـرف نکنیـد مگر اینکه از روی تجـارهً عن تراضٍ باشـد ، در واقع آیه شریفه از هر تصـرفی که أکل مال بالباطل باشد نهی کرده و فقط تجارهً عن تراضٍ را اسـتثناء کرده . خوب واما اسـتدلال به آیه برای مـا نحن فیه (أصـاله اللزوم) به این ترتیب است که (مثـال سـابق) : فرض کنیـد مثلاـ زیـد کتابی را معاطاتا در مقابل هزار تومان به عمر فروخته و بعـد از انجام بیع معاطاتی أحد الطرفین برای فسخ عقد معاطاتی انجام شده رجوع کرده ، گفتیم اگر بیع معاطاتی جائز باشـد می تواننـد معامله را به هم بزننـد و هریک مال خود را برگرداند اما اگر بیع معاطاتی مثل بیع بالصـیغه لازم باشد هیچکدام

از آنهـا حق فسـخ و به هم زدن عقـد را ندارنـد شـیخ انصاری می فرمایـد که در این آیه گفته شـده که أکل مال بالباطل به هر شکلی از اشـکال جائز نیست مگر اینکه تجارهً عن تراضٍ باشـد و در اینجا هم شـکی نیست که بعـد از وقوع عقد معاطاتی زید مالک ثمن(هزارتومان) و عمر مالک مثمن(کتاب) می باشـد لـذا هرکـدامشان که بخواهنـد عقـد واقع شده را به هم بزنند أکل مـال بالباطـل محقق می شود زیرا به هم زدن فعلا یک نوع تصـرف در مال دیگری می باشـد که شارع از آن نهی کرده و فقط یـک مورد را اسـتثناء کرده و آن هم تجارهً عن تراضٍ می باشـد که مانحن فیه تجارهً عن تراضٍ نیست بلکه فسـخ کردن و پس گرفتن می باشد و تجارت یعنی

ص: ۲۵۷

داد و ستد و معامله و معاوضه ای که قبلا انجام شده و الآن پس گرفتن مال است که تجارت نمی باشد پس آیه التجاره با این بیان یعنی باتوجه به مجموع مستثنی و مستثنی منه باهم دلالت دارد که فسخ جائز نیست و بلاأثر و أکل مال بالباطل است و در نتیجه عقد لازم است و نمی شود آن را به هم زد ، این استدلال شیخ براین آیه برای اثبات أصاله اللزوم بود که به عرضتان رسید . محقق نائینی در منیه الطالب جلد ۱ ص۱۵۵ مثل شیخ بر این آیه استدلال کرده و فرموده : « و أما الآیتین أی أوفوا بالعقود و آیه التجاره ، أفادتها اللزوم حتی فی المعاطاه ظاهرهٌ سیّما بناءً علی ما قدّمناه من جعل الإستثناء متصلاً بأن یکون مفادها

؛ لا تتصرف فی أموالکم بنحوٍ من الأنحاء فإنّه باطل إلّا بالتکسب عن الرضا » . یکی از بحثهای مهمی که درباره آیه التجاره وجود دارد این است که آیا استثناء در آن متصل است یا منقطع؟ استثنای متصل در جائی است که مستثنی داخل در مستثنی منه است وفقط استثناء آن را خارج می کند (إخراج ما لولاه لدخل) مثل جائنی القوم إلا زید ، و اما استثناء منقطع آن است که مستثنی داخل در مستثنی منه نیست بلکه مستثنی یک حکمی است که از ماقبلش استدراک شده مثل آیه شریفه : « لایسمعون لغواً ولا تأثیماً إلا قیلا سلاماً سلاماً » أهل بهشت لغو و هرچیزی که موجب گناه باشد نمی شنوند إلا قیلاً سلاماً سلاماً که قیلاً سلاماً سلاماً داخل در لغو

و تـأثیم نیست بلکه إلاـ به معنای لکنّ و اسـتدراک از ماقبل می باشـد ، و یا مثل آیه شـریفه : « یوم لا ینفع مالٌ ولا بنون إلا من أتی الله بقلبٍ سـلیم » که قلب سـلیم داخل در مال و بنون نیست ولی اسـتدراک از ماقبل می باشـد یعنی درست است که مال و بنون لاـینفع ولی قلب سـلیم ینفع . خوب واما در مانحن فیه مسـتثنی تجارهً عن تراضٍ است که داخل در مسـتثنی منه یعنی أکل مال بالباطل نمی باشـد لذا معلوم است که اسـتثناء منقطع است وحضـرت امام(ره) نیز در کتاب بیعشان اصـرار دارند که اسـتثناء منقطع می باشد وحتی ایشان فرموده اند که بعضـی ها می گویند که اسـتثناء منقطع خلاف فصاحت است که اینطور نیست زیرا در بعضی از آیات قرآن

کریم اسـتثناء به صورت منقطع ذکر شده ، و بعلاوه اگر قرار باشد اسـتثناء متصل باشد باید بگوئیم آیه در مقام حصر است تا به درد ما بخورد که خوب در این صورت هم به مشـکل برمی خوریم چون تصـرف در اموال بینکم دوجور است ؛ تصـرف باطل مثـل ربـا و قمـار و امثالهمـا و تصـرف غیر باطل مثل تجارهً عن تراضٍ و اگر قرار باشـد اسـتثناء متصل باشـد ما به مشـکل برمی خوریم زیرا خیلی از جاهـا باطـل نیست و تجـارهً عن تراضٍ هم نیست مثـل هبه و صـلح و اجـاره و مواردی که تصـرف در مال دیگری تجویز شـده و امثال ذلک ، خوب اگر اسـتثناء متصل باشد جواب این موارد چیست؟ سـید فقیه یزدی ناچاراً فرموده که این موارد تخصیص هستند و إلا

آیه اقتضاء می کند که غیر از تجارةً عن تراضٍ همه آنها باطل باشند که خوب این(تخصیص)هم درست نیست چون سیاق آیه عاری از تخصیص می باشد و آیه از باطل سخن می گوید در حالی هبه و صلح و اجاره و امثالهم باطل و داخل در مستثنی منه نیستند بنابراین حمل کردن بر استثناء متصل و این نتیجه که افاده حصر می کند را گرفتن اشکال دارد . دیروز عرض کردیم که در زمان جاهلیت قمار می کردند لذا آیه شریفه نازل شد و فرمود که قمار و أمثاله أکل مال بالباطل است بجای اینکه اموالتان را در راه باطل بکار بیاندازید در تجارةً عن تراضٍ بکار بیاندازید و آیه در مقام حصر هم نیست بلکه مارا راهنمایی کرده ، لذا حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان جلد اول

ص ۱۷۸ در آخر بحثشان فرموده اند : « التمسک بالآیه لإثبات اللزوم ، لا بالجمله المستنی منها ، و لا المستثنی ، ولا الحصر المستفاد منهما علی فرضه إلا أن یتشبّث بالإستصحاب لإحراز الموضوع ، و فیه کلامٌ » . ما اگر برای شناخت باطل به عرف مراجعه کنیم که خوب این می شود همان سیره عرف وعقلاء که قبلا از آن بحث کردیم و در اینصورت این آیه نمی تواند دلیل مستقل برای اثبات لزوم باشد و اگر شارع بپرسیم باطل چیست که خوب شارع بعضی از جاها را گفته که باطل اند مثل قمار و ربا و... ولی در مورد بعضی از جاها چیزی نگفته است و آیه هم عام است لذا در مانحن فیه که نمی دانیم آیا رجوع أحدالطرفین بعد

ص: ۲۶۰

از وقوع عقد بیع معاطاتی جزء باطل هاست یا جزء غیر باطل ها ، اگر بگوئیم بیع جائز نیست می شود تمسک به عام در شبهه مصداقیه . حضرت امام(ره) یک مطلبی را از حاشیه ایروانی نقل کرده و بعد ردّش کرده و آن این است که بگوئیم فسخ دنباله و تتمه همان تجارت است و مندرج در تحت تجارةً عن تراضٍ می باشد ، امام(ره) می فرماید که این حرف درست نیست زیرا تجارت همان بیع و شراء معاطاتی بود که واقع شد و تمام شد و رجوع و فسخ جزء آن نمی باشد ، بنابراین امام(ره) و همچنین آقای خوئی در مصباح الفقاهه جلد ۲ ص ۱۴۱ در آخر بحثشان می فرمایند که به هیچ تقریبی نمی توانیم به آیه التجاره به طور مستقل برای اثبات لزوم تمسک

کنیم زیرا اشکال تمسک به عام در شبهه مصداقیه پیش می آید . آیت الله طباطبائی در تفسیر المیزان جلد ۴ ص ۳۲۴ می فرمایند که آیه التجاره یک نظیر هم دارد و آن آیه ۱۸۸ از سوره بقره می باشد : « و لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل و تُدلوا بها إلی الحکّام لتأکلوا فریقاً من أموال الناس بالإثم و أنتم تعلمون » این آیه به أهل کتاب می گوید که مالهایتان را به باطل أکل نکنید ، ظاهرا مالشان را به حکام می دادند و حکام قوانینی وضع می کردند تا در نتیجه اش هم خود آنها و هم رشوه دهنده مقداری از پول مردم را بخوردند که آیه شریفه آنها را از این کار نهی کرده ، آیت الله طباطبائی(ره) در

ص: ۲۶۱

ضمن این آیه فصلی را افتتاح کرده و مطلبی را بیان کرده که بنده در چند جای دیگر نیز این مطلب را از ایشان دیده ام ، ایشان می فرمایند که همه اموال مال خداست و همه مردم در همه اموال با هم شریکند و حق دارند و باید این اموال بر اساس قوانین الهی طوری بین مردم تقسیم بشود که پاسخگوی تمام مردم باشد تا یک جامعه متوازن و متعادل بوجود بیاید و عده ای فقیر و عده ای دیگر ثروتمند نباشند که البته این یک بحث غیر فقهی و سیاسی می باشد که مراجعه کنید و مطالعه کنید ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاءالله ...

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث ما در أصاله اللزوم بود ، عرض کردیم شکی نیست که بیع معاطاتی مفید

ملکیت است اما بحث ما در این است که آیا مفید لزوم نیز می باشد یا نه؟ در اینجا برای قاعده أصاله اللزوم چند دلیل ذکر کرده اند که أصل در عقود لزوم می باشد ؛ اول استصحاب ملکیت بود و دوم حدیث سلطنت و سوم حدیث حلّ و چهارم آیه التجاره بود که از آنها بحث کردیم و گفتیم که استصحاب در جای خودش دلیل برای مانحن فیه می شود اما حدیث سلطنت و حدیث حلّ و آیه التجاره برای بیع معاطاتی لزوم را ثابت نمی کنند . شیخ انصاری(ره) حدیث : « البیعان بالخیار ما لم یفترقا و إذا افترقا وجب البیع » را به عنوان دلیل پنجم برای اثبات أصاله اللزوم ذکر کرده و فرموده : « هذا کلُّه مضافاً

ص: ۲۶۲

إلی ما دلَّ علی لزوم خصوص البیع مثل قوله علیه السلام : البیّعان بالخیار ما لم یفترقا » بَیِّع صفت مشبّهه است مثل سَیِّد و هم به بایع گفته می شود و هم به مشتری . خوب و اما در جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص ۳۴۵ ابوابی برای خیار ذکر شده که باب اول از ابواب الخیار : « بابُ ثبوت خیار المجلس للبایع و المشتری مالم یفترقا » می باشد ، خبر اول از این باب ۱ این خبر است : « محمدبن یعقوب عن أبی علی الأشعری عن محمدبن عبدالجبار عن صفوان عن العلاء عن محمدبن مسلم عن أبی عبدالله(ع) قال : قال رسول الله(ص) البیّعان بالخیار حتی یفترقا ، و صاحب الحیوان بالخیار ثلاثه أیّام » . کلینی از طبقه ۹ می باشد و محمدبن یحیی أبوجعفر عطار

قمی از طبقه ۸ و از أشعریین قم است که در قم جایگاه بلندی دارند و جزء محدثین بزرگ می باشند ، ثقهٌ عینٌ کثیر الحدیث و همه من جمله نجاشی و علامه در خلاصه او را توثیق کرده اند ، محمدبن عبدالجبار از ثقات طبقه ۷ و صفوان بن یحیی از صحاح و ثقات طبقه ۴ هستند و حدیث سنداً صحیح می باشد و همانطورکه می بینید در این حدیث هم برای بیِّعان خیار ذکر شده و هم برای صاحب حیوان یعنی کسی که حیوان را می خرد سه روز خیار ذکر شده . خبر بعدی خبر ۲ از همین باب ۱ از ابواب الخیار می باشد ، خبر این است : « و عن علی بن ابراهیم عن أبیه عن

ص: ۲۶۳

ابن أبی عمیر عن جمیل وابن بکیر جمیعاً عن زراره عن أبی عبدالله(ع) قال : سمعته یقول : قال رسول الله(ص) : البیّعان بالخیار حتی یفترقا » . جمیل ثقه است و ابن بکیر فطحی المذهب است ولی ثقه می باشد و هر دو از طبقه ۵ هستند و زراره از طبقه ۴ می باشد این خبر نیز صحیح می باشد . در این باب ۷ خبر ذکر شده که ما دو تا از آنها را خواندیم و عنایتی شده که این اخبار را عن رسول الله(ص) نقل کنند که ظاهراً برای این است که أبوحنیفه منکر خیار مجلس است لذا روایات أهل بیت(ع) نظر دارند آنچه که در آن زمان بین عامه رایج بوده را ذکر کنند ، و قبلاً نیز عرض کردیم که آقای بروجردی(ره) می فرمودند که ما بدون نظر

به فقه سنّی ها نمی توانیم درست معنی اخبار و ریزه کاریهای موجود در آنها را بفهمیم زیرا أهل بیت(ع) در کلماتشان نظر داشته اند به آراء أهل سنت که در آن زمان رایج بوده چرا که خلفای آن زمان همگی مروّج آراء أهل سنت و مذهب آنها بوده اند ، بنی امیه که علناً دشمن أهل بیت(ع) بودند و بنی عباس نیز با أهل بیت(ع) مخالف بودند و ترویج مذهب سنی ها را می کردند بلکه سعی می کردند مذهب أهل بیت(ع) را بکوبند . بنی عباس با فتنه گری حکومت می کردند لذا وقتی حکومت را در دست گرفتند أکثر کسانی که در مقابلشان قیام کرده بودند بنی الحسن یعنی فرزندان امام حسن مجتبی(ع) من جمله محمد و ابراهیم

و... بودنـد که خلفای عباسـی بالأخص منصور آنها را زندانی و بعد به شـهادت می رساندند . یکی از فتنه هایی که بنی العباس برای سـرکوب بنی الحسن بوجود آوردند این بود که احادیثی جعل کردند و شایعه کردند که امام حسن(ع) ۲۰۰ و یا ۳۰۰ زن داشـته تا اینکه با این فتنه بقول خودشان بتواننـد امام حسن(ع) را در بین مردم منفور کنند که البته بعدها محققین در تاریخ این شایعات را بررسـی کرده اند و گفته اند که هیچکدام از این شایعات درست نیست ، اصـلاً این زنها چه کسانی بوده اند ؟ اسـم آنها چه بوده ؟ اولاد امام حسن(ع) از چه کسـی بوده انـد ؟ و امام حسن (ع) چند اولاد داشـته؟ پس یکی از فتنه های آن زمان همین فتنه بر علیه بنی الحسن بوده ، خلاصه اینکه در

این باب ۱ از ابواب الخیـار ۷ خـبر وجود دارد که ۲ خبر از آنهـا را خوانـدیم و بقیه اش بمانـد برای جلسه بعـد إن شـاء الله... . اخلاـق : نهم دی روز تجلیگـاه بصـیرت است ، نهم دی چشـمه جوشان و خروشان ملت است در برابر فتنه ای که بوجود آمـده بود لـذا نهم دی بایـد هر سـال جزء أیـام الله باشـد و بایـد هر سال به آن توجه خاص شود زیرا تجدیـد حیات و تحکیم انقلاب اسـلامی در نهم دی بوجود آمد . می دانید که در سال ۸۸ روز عاشورا مصادف بود با سوم دی که فتنه گران به فرمان عده ای که متأسفانه در انقلاب سوابقی هم داشتند تحت تأثیر نقشه و برنامه ریزی دشمنان اسلام

و نظـام و انقلاـب قرار گرفتنـد و بـا منافقـان و بهـائی ها و سـلطنت طلبها هم صـدا شدنـد و حتک احترام عاشورا ، را کردنـد ، عـاشورائی که در طول قرنهـا دارای احترام بسـیار زیـادی بوده . به نظر بنـده بعثت و غـدیر و عاشورا از یوم الله هسـتند و بسـیار اهمیت دارند و با هم در ارتباط هستند ، بعثت که معلوم است و غدیر هم که پایه گذاری ولایت است و اما عاشورا یک منبعی است که هر وقت خطری از طرف ظلم و ظالمین بوجود بیایـد عاشورا و فرهنگ هیهات منا الذلّه مسـلمانان را به حرکت در می آورد و درسهای فراوانی من جمله شجاعت و شهامت و فداکاری در برابر ظالمین در عاشورا وجود دارد . سه چیز یعنی بعثت و غدیر و عاشورا ، را خدمتتان عرض کردم و اما

چهارم ظهور حضـرت مهـدی(عج) می باشد که این چهار چیز با هم مرتبط هسـتند ، عاشورا نسـبت به گذشـته بعثت و غدیر را تجدید کرد و نسبت به آینده زمینه را برای قیام سرور و سالار ما حضرت مهدی(عج) فراهم می کند ، خلاصه اینکه روز ۳ دی سال ۸۸ که بـا عاشورا مصادف بود طبق نقشه و برنامه دشـمنان اسـلام حتک هرمت فراوانی نسـبت به عاشورا صورت گرفت و بعـد در شـشم دی مـاه برعیله حتک حرمت عاشورا اجتماع بزرگی صورت گرفت که بنـده در میان صـدها کفن پوش در برابر آنها درباره فتنه عاشورا صحبت کردم و بعد از صحبت های بنده از سرتاسر ایران نامه ها و طومار های فراوانی به دفتر ما ارسال شد که

حتی یک اتاق پر شده بود از این نامه ها و طومارها که در آنها از بنده حقیر به خاطر پشتیبانی از ولایت فقیه و شخص آیت الله خامنه ای دامت برکاته تشکر شده بود ، همچنین ائمه جمعه و جماعات و از همه طبقات و اقشار از دانشگاهیان گرفته تا مردم عادی نامه ها و طومارها و تلفن های زیادی کردند و گفتند که ما تا آخرین قطره خون پشتیبان ولایت هستیم و خلاصه اینکه جوشش و جنبش در کل مملکت بوجود آمد و تا اینکه در روز نهم دی تجلی کرد ، روز نهم دی در تاریخ انقلاب اسلامی روز میثاق با ولایت و تجلی بصیرت مردم می باشد . خوب واما چند موضوع را ما باید مورد توجه قرار بدهیم ؛ اول موضوع فتنه است ، در قرآن کریم در ۳۰ جا کلمه

فتنه بکار رفته است که ما به نمونه هایی از این آیات اشاره می کنیم ؛ اول : « والفتنهُ أشدُّ من القتل (بقره ۱۹۱) » ، دوم : « والفتنهُ أکبر من القتل (بقره ۲۱۷) » ، سوم : « وقاتلوهم حتی لاتکون فتنه و یکون الدینلله (بقره ۱۹۳) » در دو جای قرآن این آیه ذکر شده ، چهارم : « واتَّقوا فتنهً لاتصیبَنَّ الَّذین ظلموا منکم خاصّهً(انفال ۲۵) » ، فتنه دودش فقط به چشم خود فتنه گران نمی رود بلکه همه ملت را ناراحت می کند و برای همه عوارض دارد ، پنجم : « وقاتلوهم حتی لاتکون فتنهٌ ویکون الدین کلُّه (انفال ۳۹) » . خوب واما در جای جای نهج البلاغه فتنه

کاملاً توضیح داده شده و تشریح شده مثلا در خطبه ۵۰ گفته شده :« إنَّما بَدءُ وقوع الفتن أهواء تتّبع و أحكام تبدع ، یخالف فیها كتاب الله و یتولی علیها رجال رجالاً ، علی غیر دین الله . فلو أنّ الباطل خلص من مزاج الحقّ لم یخف علی المرتادین و لو أنّ الحقّ خلص من لبس الباطل انقطعت عنه ألسن المعاندین . ولكن یؤخذ من هذا ضغثٌ و من هذا ضغثٌ فیمزجان ! فهنالك یستولی الشیطان علی أولیائه و ینجو : الذین سبقت لهم من الله الحسنی » . در طول تاریخ نیز فتنه های مختلفی بوجود آمده كه در آنها حق و باطل با هم مخلوط شده اند من جمله فتنه جمل كه یک طرف همسر پیغمبر(ص) و طلحه و زبیر و در طرف دیگر امیرالمؤمنین(ع) قرار گرفته است و جنگ صفین و نهروان نیز

همین طور بوده ، این خطبه ۵۰ از نهج البلاغه در شرح خوئی جلد۴ ص ۲۹۲ و در شرح ابن أبی الحدید جلد ۳ ص ۲۴۰ و در شرح بحرانی جلد ۲ ص ۳۳ و در فی ضلال جلد ۱ ص ۲۸۱ ذكر شده ، خلاصه اینكه در جای جای نهج البلاغه نیز درباره فتنه سخن به میان آمده و حضرت فرمایشات فراوانی درباره فتنه كرده اند مثلاً فرموده اند : « أیها الناس شقُّوا أمواج الفتن بسفن النجاه» ، در فتنه ها آنچه كه بسیار تأثیر گذار است امام و نائب امام می باشد كه در فتنه سال ۸۸ نیز آیت الله خامنه ای دامت بركاته واقعاً توانستند به عنوان سفینه نجات امواج فتنه را بشكنند

و فتنـه را حـل کننـد و جایگـاه انقلاـب را تثبیت کننـد . انقلاـب اسـلامی مـا علاـوه بر اینکه آثـار و برکـات فراوانی در داخل کشورمـان داشـته در کـل دنیـا نیز آثـار و برکـات فراوانی داشـته مثـل همین جنبش هـا و حرکتهـای بیـداری اسـلامی و یا مثل جنبشهایی که در اروپا و امریکا به راه افتاده که اینها تماماً متأثر از انقلاب اسلامی ما می باشند . خوب و اما بنده چهار سؤال از فتنه گران در آن سال بعد از حتک حرمت عاشورا پرسـیدم ؛ اول اینکه شـما در شـعارهایتان گفتید : نه غزه نه لبنان جانم فدای ایران ، این شـعار خـط قرمز کشـیدن بروی انقلاـب و شـهادت و فـداکاریها و همه زحمـات مردم ایران بود چون مردم به خاطر اسلام قیام کردند ، شما چه جوابی برای این شعار دارید؟! دوم اینکه شما در شعارهایتان گفتید

جمهوری ایرانی نه جمهوری اسـلامی ، سوم اینکه آمریکا و اسـرائیل و انگلستان و همه مستکبران جهان از شما حمایت کردند خوب اگر شـما با آنها ارتباط ندارید چرا از آنها ابراز برائت نکردید و سکوت کردید؟ چهارم اینکه در میان فتنه گران عاشورا هم بهائی ها و هم منافقین و هم سلطنت طلبها بودند ، خوب شما یک مجمعی به نام اسلام و مسلمانان بوجود آوردید در حالی که افراد مـذکور در میان شـما وجود دارنـد خوب شـما چه جوابی داریـد؟ فتنه گران در برابر این چهار موضوع که بنـده سؤال کردم سـکوت کردنـد و جوابی ندادند که خوب الحمدلله تعالی با رهبری آیت الله خامنه ای دامت برکاته و بصـیرت مردم این فتنه کنترل

شـد و پایان پذیرفت . سـید علی خان در اول ریاض السالکین که شـرح صـحیفه سـجادیه و بسـیار کتاب عالی و خوبی است ۸ حدیث ذکر کرده که این احادیث به نام سلسـله الأبناء إلی الآباء می باشند یعنی سیدعلی خان این احادیث را خودش از پدرش و از اجدادش گرفته تا اینکه سند را می رساند به پیغمبر(ص) ، یکی از آن احادیث این است که : حدَّثنی والدی تا می رسد به زیـد شـهید و زید شـهید از امام باقر (ع) نقل می کند که ایشان می فرمایند : « سـمعت أبی زین العابدین(ع) یقول سـمعت أبی الحسین(ع) یقول سمعت أبی علی بن أبی طالب(ع) یقول سمعت رسول الله(ص) یقول : نحن بنی عبدالمطلب ماعادانا بیتٌ فقد خرب و ما آوانا کلبٌ إلّا و قد جرب ، من لم یُصدِّق فلیجرِّب » جرب مرضی است که در

بـدن انسان پیـدا می شود و باعث خارش و بوجود آمـدن جوشـهایی در بـدن انسان می شود و صورت و قیافه انسان را منفور و بـدن انسان را مریض می کنـد ، فتنه گران با عاشورا درافتادنـد لـذا همه آنها منفور شدنـد و مصداق این روایت شدند اما باز با این اوصاف هم در آن موقع و هم الأن بنـده آنها را نصـیحت می کنم و می گویم توبه کنیـد و به آغوش ملت برگردیـد که به نفع خودتان است ، خلاصه نهم دی همیشه باید گرامی داشته شود... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث ما در أدله لزوم بیع معاطاتی بود ، عرض کردیم یکی از أدله ای که برای لزوم بیع

ص: ۲۷۰

معاطاتی ذکر شده أخبار خیار مجلس می باشد ، شیخ انصاری(ره) بعد از ذکر أدله ای که گذشت فرموده می توانیم برای لزوم در بیع معاطـاتی به أخبار خیار مجلس اسـتدلال کنیم زیرا بعـد از اینکه ثابت شـد معاطات بیع و مفیـد ملکیت است أدله ای که دلالـت دارنـد بر اینکه بعـد از خیـار مجلس بیع لزوم دارد شامل معاطات نیز می شونـد . عرض کردیم شـیخ طوسـی در خلاف جلد۳ ص ۷ مسئله ۶ از کتـاب بیوع نقل می کنـد که أبوحنیفه منکر خیار مجلس می باشـد ایشان در آنجا فرموده : « مسأله ۶ : البیع ینعقـد بوجود الإیجـاب من البائع، و القبول من المشتری ، لکنه لا یلزم المتبایعین بنفس العقـد، بل یثبت لهما، و لکل واحد منهما خیار الفسخ ما داما فی المجلس، إلی أن یتفرقا أو یتراضیا بالتبایع فی المجلس . و روی هذا فی

الصـحابه عن علی علیه السـلام، و عبـد اللَّه بن عمر، و عبـد اللَّه بن عبـاس، و أبی هریره، و أبی برزه الأسـلمی ، و به قال الحسـن البصری، و سعید بن المسیب، و الزهری، و عطاء، و فی الفقهاء الأوزاعی، و أحمد، و إسحاق، و الشافعی . و ذهبت طائفه إلی أن البیع یلزم بمجرد العقـد، و لاـ یثبت فیه خیار المجلس بحال . ذهب إلیه فی التابعین شـریح، و النخعی، و فی الفقهاء مالک، و أبو حنیفه و أصـحابه . دلیلنـا : إجمـاع الفرقه، و أیضـا فالأصـل أن لاـ بیع، و ثبوته یحتـاج إلی دلیل، فمن ادعی أن بنفس الإیجاب و القبول یلزم، فعلیه الدلاله . و أیضا روی عن نافع، عن ابن

ص: ۲۷۱

عمر أن النبی صلی اللّه علیه و آله قال : (المتبایعان کل واحد منهما بالخیار علی صاحبه ما لم یتفرقا إلا بیع الخیار) . فأثبت للمتبایعین الخیار بعد تسمیتهما متبایعین، و کل اسم اشتق من فعل فإنه یسمی به، بعد وجود ذلک الفعل، کالضارب، و القاتل و غیرذلک . و کذلک المتبایعان، إنما یسمیان بذلک بعد وجود التبایع بینهما، فالخبر یقتضی إثبات الخیار لهما فی تلک الحاله، و عند المخالف أنه لا یثبت » . روایاتی که ما درباره خیار مجلس داریم مستفیضه می باشند (مستفیضه واسطه است بین آحاد و متواتر یعنی زیاد هستند ولی به حدّ تواتر نمی رسند) که بعضی از این اخبار در جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص ۳۴۵ باب اول از ابواب الخیار ذکر شده ، صاحب وسائل در این باب اول ۷ خبر ذکر کرده منتهی از لحاظ مضمون با هم

اختلاف دارند ، خبر ۱و۲و۵و۶ مقیَّد هستند به اینکه : « البیّعان بالخیار حتی یفترقا أو مالم یفترقا » ، یکی از مسائل خیلی مهم در هر بابی دسته بندی اخبار متعدد می باشد یعنی دسته بندی از لحاظ سند ، مضمون و اینکه آیا مطابق مشهور است یا مخالف مشهور؟ . دو خبر در این باب اول وجود دارند که مضمونشان با دیگر اخبار فرق دارد و دلالتشان بیشتر است ؛ یکی خبر ۳ که در آن گفته شده : « إذا افترقا فلا خیار لهما بعدالرضا » و دیگری خبر ۴ است که در آن گفته شده : « إذا افترقا وجب البیع » . اما خبر آخر از این باب

یعنی خبر ۷ مطلبی دارد که مخالف همه اخبار باب می باشد و آن اینکه اصلاً این خبر خیار مجلس را نفی می کند ، خبر این است : « و عنه عن أبی جعفر عن أبیه عن غیاث بن ابراهیم عن جعفر عن أبیه عن علیّ(ع) قال : قال علیّ(ع) : إذا صفق الرّجل علی البیع فقد وجب و إن لم یفترقا » غیاث بن ابراهیم از أهل سنت است ولی معتبر می باشد ، سابقاً وقتی معامله می کردند دستشان را به همدیگر می زدند و به آن مصافقه می گفتند و تقریباً کنایه از این بوده که بیع انجام پذیرفته ، و همانطور که می بینید این خبر دلالت دارد بر اینکه همینقدر که بیع محقق شود واجب و لازم می شود هر چند که در مجلس باشند و متفرق نشده باشند . خوب واما همانطورکه می بینید این

خبر ۷ در مقابل اخبار کثیره دیگر قرار دارد لذا ما باید آن را توجیه کنیم ، صاحب وسائل بعد از ذکر این خبر فرموده : « أقول : حمله الشیخ علی إفاده الملک قبل الإفتراق و إن جاز الفسخ قبله ، و جوّز حمل الإفتراق علی البعید لما مرّ ، و یحتمل الحمل علی اشتراط السقوط ، و یأتی ما یدلّ علی ذلک » البته یُحتمل که این خبر حمل بر تقیه نیز بشود ، خلاصه اینکه خبر ۷ از این باب ۱ نیاز به توجیه دارد . مطلب دیگر این است که ما عرض کردیم که شیخ طوسی در خلاف فرموده که أبوحنیفه منکر خیار مجلس می باشد ، یکی

از نکاتی که آیت الله العظمی آقای بروجردی(ره) همیشه در بحثهایشان به آن اشاره می کردنـد این بود که ایشان می فرمودند که درحمـل اخبـار بر تقیه و أمثاله و پی بردن به أقوال عامه ما نبایـد فقط به أقوال أبوحنیفه و شافعی و مالك و أحمـدبن حنبل نگاه کنیم زیرا این چهار مذهب در زمان سیدمرتضی بوجود آمده اند یعنی تا زمان سید مرتضی أقوال در میان عامه بسیار زیاد بود أقوال نخعی و ثوری و طبری و اوزاعی و شـریح و حسن بصـری و... و آن چهـار نفر در زمـان خودشان از نخعی و ثوری و طبری و اوزاعی و دیگران بالاتر نبوده اند لذا اقوال عامه خیلی متشـتّت شده بود تا اینکه در زمان سـید مرتضـی سنی ها تصمیم گرفتند مذاهبشان را به چهار مذهب محدود کنند لذا از آن تاریخ به این طرف مذاهب أربعه ؛ حنفی و شافعی

و مـالکی و حنبلی بوجود آمـد که داسـتان مفصـل این قضایـا در کتـاب تاریـخ سـید مرتضـی ذکر شـده ، خلاـصه اینکه آقای بروجردی می فرمودند که اقوال عامه منحصـر در اقوال ائمه أربعه أهل سـنت نمی باشد و اگر قول این چهار نفر با ما موافق بود این دلیـل براین نمی شود که سـنی ها با ما موافق هسـتند زیرا اقوال در میان عامه بسـیار زیاد بوده و حتی بعضـی از علمای أهل سنت در زمان خودشان بیشتر از ائمه أربعه رسـمیت و آوازه و شـهرت داشـته اند بنابراین اگر ما بخواهیم خبری را حمل بر تقیه کنیم باید تمام اقوال عامه را یک به یک ببینیم و مورد تتّبع قرار

بـدهیم و فقـط به اقوال ائمه أربعه أهـل سـنت نظر نداشـته باشـیم . نکته دیگری که در این باب وجود دارد این است که در دو روایت (خبر ۳و۴) گفته شـده بود : « إذا افترقـا فلاخیار لهما و إذا افترقا وجب البیع » ما بایـد توجه داشـته باشـیم که خیار فقط منحصـر در خیار مجلس نمی باشـد بلکه گاهی هم خیار مجلس است و هم خیار شـرط و خیار عیب و خیار غبن است خلاصـه اینکه خیار فقط منحصـر در خیار مجلس نمی باشـد ، لـذا حضـرت امام(ره) نیز در اینجا فرموده انـد این حکم یک حکم حیثی می باشـد و حکم حیثی یعنی اینکه از جهت خیار مجلس وجب البیع نه من کلّ الجهات لذا لاینافی که ما خیارات دیگر داشـته باشیم که اقتضاء کنند که خیار باشد بنابراین ناچاریم برای جمع بین این اخبار و اخبار دیگر بگوئیم که این

حکم یـک حکم حیثی می باشـد یعنی از جهت خیـار مجلس دیگر خیـار نیست ولی ممکن است از یـک جهت دیگری خیـار باشد . نکته دیگر این است که در باب ۲ از ابواب الخیار نیز چند خبر وجود دارد که مؤیّد این مطلب می باشند و آن اخبار این است که یکی از ائمه علیهم السـلام بعد از اینکه معامله ای انجام می دادند زود از مجلس برمی خواستند ، وقتی از ایشان سؤال شـده که چرا زود از مجلس برمی خیزیـد ؟ فرموده اند زود بلند شدیم تا اینکه مجلس بهم بخورد چون اگر می نشـستیم امکان داشت که آن طرف پشیمان بشود و خیار مجلس اعلان کند

ص: ۲۷۵

و بیع بهم بخورد ، که خوب این اخبار مؤیّد ما می باشند . عنوان باب دوم از ابواب الخیار این است که : « باب سقوط خیار المجلس بالإفتراق بالأبدان ولو بقصد سقوط » خبر اول از این باب ۲ این خبر است : « محمدبن علی بن الحسین بإسناده عن الحلبی عن أبی عبدالله(ع) أنّه قال : إنّ أبی(ع) إشتری أرضاً یقال لها : العریض ، فلمّا استوجبها قام فمضی ، فقلت له : یا أبه عجلت القیام ، فقال : یا بنیّ أردت أن یجب البیع » حلبی اسمش عبیدالله بن علی الحلبی است که از بیت حلبی که یکی از بیوت بزرگ است می باشد ، خلاصه در این باب چندین خبر با همین مضمون وجود دارد . خوب حالا اگر سؤال شود که در حال حاضر خیلی از معاملات به صورت تلفنی انجام می پذیرد آیا در چنین معاملاتی خیار

مجلس وجود دارد یا نه؟ ما در جواب می گوئیم بله خیار مجلس وجود دارد یعنی تاچندی در آن جلسه معامله و درآن حالت و اوضاع و در پشت تلفن هستند خیار مجلس وجود دارد لذا فرقی نمی کند که در یک مکان باشند یا اینکه در دو مکان باشند و یا اینکه دو مکان فاصله شان کم باشد یا اینکه زیاد باشد ، مباحث مربوط به خیار مجلس به پایان رسید . از جمله أدله ای که به آن برای اثبات لزوم استدلال شده آیه اول از سوره مائده : « یا أیّها الذین آمنوا أوفوا بالعقود » می باشد ، عقد یعنی گره زدن دو تعهد و

دو اضـافه به هم و در تمـام معاملاـتی که صورت می گیرد همینطور است زیرا در معاملاـت دو اضافه و دو تعهـد را جابجا می کننـد و به هم گره می زننـد و آیه شـریفه نیز دلاـلت دارد بر اینکه به عهـد و پیمانی که با خـدا یا با خلق بسـته ایـد وفا کنیـد ، بنابراین دلالت آیه روشن است و سـیره عقلاء نیز بر همین جاری است زیرا گفتیم که اگر کسـی بخواهد معامله ای را که انجام داده فردا فسـخ کنـد عقلاء او را تقبیح می کنند . حضـرت امام(ره) در کتاب البیع جلد ۱ ص۱۸۵ در معنـای : « أوفوا بالعقود » یـک نکته ای را بیـان کرده انـد و آن این است که ایشـان می فرماینـد معنای أوفوا بالعقود این نیست که عقـد و عهـد را به هم نزنید بلکه « وفی یفی » یعنی اینکه آن کاری که انسان شروع کرده

به آخر برسانـد پس وفی یعنی تمـام ، مثلاـ می گوئیم فلانی یک پول وافی به فلان کس داد که این یعنی اینکه یک پول تمام داد و پول ناقص نـداد ، خلاصه وفی یعنی اتمام و به آخر رسانـدن و به آخر رساندن بیع به این است که وقتی بیع واقع شد بایع مثمن را به مشتری بدهد و مشتری ثمن را به بایع بدهد که این مقتضای أوفوا بالعقود می باشد زیرا اینها اتمام آن پیمان و تعهد طرفین می باشـد اما فسـخ نکردن و لزوم که محل بحث ماست در أوفوا مطابقتاً مندرج نیست بلکه أوفوا بالعقود بالإلتزام دلالت بر لزوم دارد به عبارت دیگر

ص: ۲۷۷

بالمطابقه دلالت دارد براینکه آن کار را به اتمام برسانید که لازمه به آخر رساندن این است که آن را به هم نزنیم ، بنابراین حضرت امام(ره) اینکه أوفوا بالعقود بالمطابقه بر لزوم دلالت کند را قبول نکرده اند ولی دلالت بالإلتزام را قبول کرده اند . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات بحث در این بود که بیع معاطاتی همانطور که مفید ملکیت است خلافاً للمشهور ، مفید لزوم نیز می باشد ، برای اثبات لزوم به قاعده أصاله اللزوم توجه کردیم و گفتیم که طبق این قاعده أصل در هر عقدی این است که لازم باشد إلّا ماخرج بالدلیل و أدله ای ذکر کردیم که اقتضاء می کردند که این أصل ثابت باشد . علامه نائینی(ره) در منیه الطالب جلد ۱ ص ۱۲۲ فرموده اند : فالأقوی أن یقال أنَّ التعاطی بقصد التملیک یفید

الملک الجائز منتهی نه از جهت اینکه مشهور گفته اند بلکه قواعد اقتضاء می کند که ملکیت جائز باشد و بالاخره ایشان فرموده اند که ما سه جور جواز داریم ؛ اول جواز حکمی است که شارع مقدس خودش حکم به جواز کرده در مقابل حکم به لزوم مثل نکاح و ضمان و امثالهما که شرعاً محکوم به لزوم هستند و بعضی دیگر از عقود شرعاً محکوم به جواز هستند مثل هبه به غیر ذی رحم که ذاتاً محکوم به جواز می باشد . دوم جواز حقی است (فرق حکم و حق در این است که حکم قابل اسقاط نیست و اختیارش دست شما نیست بلکه

ص: ۲۷۸

دست شارع است اما حق آن است که اختیارش دست شماست) مثل انواع خیارات که جعل می شوند و شارع مقدس اختیار جعل و اسقاط آنها را به شما سپرده و در قباله ها نیز معمولاً ذکر می کنند که طرفین جمیع خیارات را اسقاط می کنند حتی غبن الفاحش بل أفحش . سوم آن جوازی است که ما دلیل بر لزوم نداریم یعنی در واقع ایشان بین بیع بالصیغه و بیع بالتعاطی فرق می گذارد ، در بیع بالصیغه که لفظ بعتُ و قبلتُ وجود دارد این لفظ دو جنبه دارد ؛ یکی جنبه مطابقی است که دلالت دارد بر تبدیل و تبدّل و معاوضه و دیگری جنبه التزامی است که دلالت دارد براینکه پای حرف خود بایستیم و آن را به هم نزنیم ، اما در بیع معاطاتی فعل است و فعل همان اعطاء و أخذ و دادوستد می باشد و دیگر لفظ و زبان

وجود ندارد که إلتزاماً بر لزوم دلالت داشته باشد و چون دلیلی بر لزوم نداریم أصل اقتضاء می کند که ملک جائز باشد . علامه نائینی در ص ۱۵۶ از جلد ۱ منیه الطالب نیز فرموده که بیع معاطاتی مفید لزوم نیست و حتی بر اینکه آیه أوفوا بالعقود دلالت کند بر لزوم در بیع معاطاتی اشکال کرده و فرموده این آیه دلالت برلزوم در بیع معاطاتی ندارد زیرا دلالت بر لزوم از ملازمات لفظ است و چون در معاطات لفظی در کار نیست و بیعی است که به دادو ستد فعلی واقع می شود لذا دلالت بر لزوم ندارد بنابراین بیع معاطاتی بالتخصّص از عموم

ص: ۲۷۹

أوفوا بالعقود خارج است ، این کلام علامه نائینی در منیه الطالب بود که به عرضتان رسید . خوب اما کلام علامه نائینی از چند جهت اشکال دارد : اشکال اول ما به کلام ایشان این است که اولاً ما قبلاً گفتیم که أحلَّ الله البیع شامل بیع معاطاتی نیز می شود زیرا اینطور نبوده که بیعهایی که در بین مردم معمول بوده با لفظ بعت و قبلت صورت بگیرد بلکه سیره عرف و عقلاء بر این بوده که با معاطات نیز بیع انجام می داده اند و الآن نیز همینطور است لذا أحلَّ الله البیع همانطور که شامل بیع لفظی است شامل بیع معاطاتی نیز می شود و ثانیاً آیه التجاره که قبلاً ـ از آن بحث کردیم نیز شامل بیع معاطاتی می شود بنابراین أصاله اللزومی که از آیتین استفاده می شود (آیه الحلّ و آیه التجاره) کما تدل علی حصول الملکیه فی البیع المعاطاتی دالٌ

بر لزوم آن نیز می باشد لذا تفاوتی که علامه نائینی بین بیع بالصیغه و بیع معاطاتی قائل شده درست نیست زیرا از نظر شارع هر دوی اینها بیع می باشند و بعلاوه سیره عرف و عقلاء نیز همانطوری که لزوم را در بیع بالصیغه اقتضاء می کند لزوم در بیع معاطاتی را نیز اقتضاء می کند . اشکال دوم ما به کلام علامه نائینی این است که : کلامه هذا ینافی ماذکره سابقاً من الإستدلال برحصول ملکیت و لزوم در معاطات ، زیرا ایشان سابقاً هم بر آیه الحلَّ و هم بر آیه التجاره و هم بر سیره برای حصول ملکیت و لزوم للمعاطات

ص: ۲۸۰

استدلال کرده . اشکال سوم ما به کلام علامه نائینی این است که فرمایش ایشان که فرمودند بیع معاطاتی بالتخصّیص از آیه أوفوا بالعقود خارج می شود صحیح نیست زیرا ما قبلاً ثابت کردیم که عقود یعنی عهد لذا دیگر فرقی نمی کند که عهد با قول صورت بگیرد یا بالفعل بنابراین کلام مرحوم نائینی از جهاتی مورد اشکال بود که خدمتتان عرض شد . خوب و اما عرض کردیم از آیه أوفوا بالعقود استفاده می شود که عقود لازم الوفاء می باشند ، چند بحث در این آیه وجود دارد : اول این است که آیا امر در آیه أوفوا بالعقود ارشادی است یا مولوی؟ امر مولوی آن است که در آن مولی اعلام مولویّت می کند و تکلیف برای ما درست می کند که این تکلیف باید امتثال شود و ترکش عقاب دارد مثل أقیموا الصلاه ، و اما بعضی از اموار ارشادی هستند یعنی مولی قبلاً مطالبی

را بیان کرده و الآن ارشاد به آن مطالب می کند مثل : أطیعوا الله و أطیعوا الرسول که امر ارشادی می باشد یعنی آنچه را که ما سابقاً گفتیم و خواهیم گفت اطاعت کنید لذا اگر کسی از امر ارشادی تخلف کند عقابی متوجه او نمی شود زیرا تابع مرشدُ إلیه خود است ، اگر مرشدُ إلیه آن واجب باشد ترکش عقاب دارد ولی اگر مرشدُ إلیه آن مستحب باشد فعلش ثواب دارد ولی ترکش عقاب ندارد . خوب حالا مثالی می زنیم تا ببینیم که آیا امر در أوفوا بالعقود مولوی است یا ارشادی؟ مثلاً اگر شخصی کتابش را فروخت و بعد

مراجعه کرد و معامله را بهم زد و کتابش را پس گرفت و در آن تصرف کرد آیا چنین شخصی دو عقاب دارد ؟ یعنی یکی بخاطر تصرف در مال غیر زیرا حق فسخ معامله را نداشته و عقاب دیگر بخاطر اینکه به أوفوا بالعقود عمل نکرده؟ خیر چنین شخصی یک عقاب بیشتر ندارد و آن هم به خاطر تصرف در مال غیر می باشد و ظاهراً امر در أوفوا بالعقود ارشادی می باشد و اگر بگوئیم مولوی است باید بگوئیم یک حکم وضعی را می رساند و أوفوا بالعقود یعنی اینکه عقد شما صحیح و لازم است . بحث دوم این است که آیا عقود و عهود با هم فرق دارد یا نه؟ تا اینکه بگوئیم آیه عقود یعنی بعتُ و قبلتُ لفظی را می گوید و چون معاطات لفظ ندارد شامل آیه نمی شود بنابراین ما باید عهود و عقود را معنی کنیم و ما قبلاً عرض کردیم که

عقد گره زدن دو چیز به هم است و عهد یعنی پیمان بستن و قرار گذاشتن ، مثلاً در عقد نکاح علقه زوج و علقه زوجه را به هم گره می زنند و یا مثلاً در بیع اضافه بایع به مثمن و اضافه مشتری به ثمن را به هم گره می زنند که نتیجه اش این می شود که مثمن به ملک مشتری و ثمن به ملک بایع منتقل می شود ، و اما عهد معنایش اعم است و ما قبلاً آیاتی از قرآن کریم که در آنها کلمه عهد بکار رفته بود را خواندیم مثل آیه ۱۲۴ از سوره بقره که در

آن خداونـد می فرمایـد : « لاینال عهدی الظالمین » که عهد در این آیه به معنای پیمانی که بین خالق و مخلوق برقرار است می باشـد ، عهـد اعم است و جاهایی که عهد به مرحله ظهور و اجتماع بیاید ، دو نفر لازم است که عهدهایشان را به هم گره بزنند و پیونـد بدهنـد تا عقـد بوجود بیایـد بنابراین عقـد یعنی پیونـد دو عهد و دو چیز و دو اضافه به همدیگر و أوفوا بالعقود نیز می خواهـد بگویـد به تبادلات و معاوضات و قراردادهایی که در اجتماع با همـدیگر می گذاریـد وفا کنیـد ، حضـرت امام(ره) نیز فرموده انـد که عهـد همان عقد مشدّد است لذا می توانیم با اسـتدلال به أوفوا بالعقود بگوئیم که بیع معاطاتی نیز مثل بیع لفظی جزء عقود است و هر عقـدی لازم الوفاء است پس معاطات نیز لازم الوفاء می باشد . حضـرت امام(ره) در ص۱۰۲ از جلد اول از کتاب بیعشان بعد

از ذکر آیه در مقام اسـتدلال لصـحّه المعاطات فرموده اند که عقد اسـتعاره از حبل و ریسمانی است که آن ریسمان را گره می زنند یعنی به آن گره زدن که دوتا ریسـمان را به هم متصل و مرتبط می کند اعتباراً عقد گفته می شود و سـپس ایشان از کتب لغت اقوالی را در این رابطه نقل می کنـد و بعـد می فرمایـد که ولیکن مرحوم نراقی در کتاب عوائد به این آیه اشـکال کرده . مرحوم نراقی کتابی به نام عوائد دارد که در آن ۸۸ عائده ذکر کرده که عائده ۵۴ در مورد ولایت فقیه می باشد و هیچ

کس مثل ایشان در ولایت فقیه بحث نکرده زیرا ایشان در زمانی بوده که حس کرده و دیده و درک کرده که باید فقیه ولایت داشته باشد تا ناهنجاری ها و مشکلات برطرف شود ، خود مرحوم نراقی در جنگ دوم بین ایران و روسیه شرکت داشته ، ایران و روسیه دو جنگ باهم داشته اند که جنگ اول آن به عهدنامه گلستان ختم شد و جنگ دوم به عهدنامه ترکمن چای ختم شد ، جنگ اول تقریباً از سال ۱۲۲۲ تا سال ۱۳۳۲ ادامه داشته که در آن روسیه غالب شد و ما چندین شهر مثل نخجوان و ایروان را از دست دادیم ، مردم این شهرها خیلی ناراحت شدند و به مراجع نامه نوشتند که در اینجا بچه های ما را طبق آداب کفر تربیت می کنند و ما امنیت ناموسی نداریم ، سید مجاهد که در عراق ساکن بود ه و مرجعیت هم داشته اعلان جهاد می کند و خودش

حرکت می کند برای جنگ که نقل شده وقتی ایشان برای جنگ حرکت کردند ۴۰ مجتهد نیز در رکاب ایشان بوده اند که یکی از آنها همین مرحوم نراقی بوده و تمامی طلبه ها از حوزه های علمیه نیز به جنگ رفتند ، خلاصه داستان جنگ های ایران با روسیه خیلی جالب و مهم و عبرت انگیز است ، یکی از کتابهایی که این واقعه را نوشته و باید اصلاح شود روضه الصفا می باشد زیرا خیلی در این کتاب به روحانیت حجمه شده و در مورد سید محمد مجاهد فقط می گوید سید اصفهانی طلبه ها را جمع کرد و

برد برای جنگ مگر می شود با عبا و عمامه جنگید؟! خلاصه از این مطالب در مذمت و بر علیه روحانیت زیاد دارد و شکست در جنگ را به پای روحانیت و شخص سید محمد مجاهد گذاشته و حتی نقل شده که کجاوه سید محمد مجاهد را که موقع رفتن با احترام و عزت می رفت موقع برگشتن سنگ باران کردند تا اینکه ایشان وقتی به قزوین رسید دق کرد و از دنیا رفت و بعد جنازه ایشان را به عتبات منتقل کردند ، خلاصه اینکه مرحوم نراقی در کتاب عوائد چندین اشکال به آیه أوفوا بالعقود کرده که بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

أدله لزوم معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله لزوم معاطات از جمله أدله ای که برای اثبات لزوم در معاطات ذکر شده آیه اول از سوره مائده : « یا أیها الذین آمنوا أوفوا بالعقود » می باشد ، عرض کردیم که عهود همان عقود است و بالاخره عهد و

عقد را به هر معنایی که بگیریم شامل مانحن فیه می شود زیرا در مانحن فیه فرض بر این است که دو نفر با هم پیمان و التزامی برای مبادله دارند بنابراین بیع چه لفظی و چه معاطاتی باشد مشمول عقد و عهد می باشد از این جهت مشمول آیه می شود . آیت الله طباطبائی(ره) در تفسیر المیزان جلد ۵ ص ۱۶۷ در تفسیر همین آیه فرموده اند هر عهد و عقد و میثاقی که بین مسلمان ها بسته شود مشمول آیه شریفه می شود البته کلام ایشان مفصل است که خودتان مراجعه و مطالعه می فرمائید . عرض

کردیم که محقق نراقی در کتاب عوائد به استدلال به آیه أوفوا بالعقود چند اشکال کرده (محقق نراقی ملاـ احمد نراقی صاحب تألیفات بسیار مهم من جمله مستند الشیعه و معراج السعاده و همین کتاب عوائد است ، ایشان پسر ملا مهدی نراقی صاحب کتاب جامع السعادات می باشد ، ملا احمد نراقی به اندازه ای مهم بود که وقتی شیخ انصاری از عتبات برای دیدن اساتید بزرگ حوزه به ایران آمد به تهران و بعد اصفهان برای دیدن سید محمدباقر شفتی و دیگران سفر کرد و سپس به کاشان رفت و ۴ سال در درس حاج ملا احمد نراقی شرکت کرد که این عظمت حاج ملا احمد نراقی را می رساند) : اشکال اول ایشان این است که ایشان در مورد الف و لام العقود بحث کرده (چون ما چند نوع الف و لام داریم ؛ گاهی الف و لام عهد ذکری است ، چیزی قبلاً به صورت نکره گفته شده

و بعد با الف و لام ذکر می شود مثل : « و أرسلنا إلی فرعون رسولا فعصی فرعون الرَّسول » ، گاهی الف ولام عهد خارجی است که اشاره به یک امر خارجی متعارف دارد مثل : اشتری اللحم من السوق که اشاره به سوق متعارف خارجی دارد ، و گاهی الف و لام عهد ذهنی است که مربوط به چیزی است که در ذهن مخاطب است ، گاهی الف و لام جنس است مثل : الرَّجل خیرٌ من المرئه ، گاهی الف و لام مفید استغراق می باشد) و فرموده که الف و لام در أوفوا

بالعقود عهـد خارجی است و مرادش عقودی است که در آن زمان در خارج متعارف بوده لذا اگر بعداً عقود دیگری مثل عقد بیمه بوجود بیایـد و ما در صـحت آن شک کنیم نمی توانیم به عموم این آیه تمسک کنیم زیرا همانطورکه عرض شـد این آیه به عقود خاصـی که در آن زمـان معمول و متعـارف بوده اشـاره دارد و در مـانحن فیه نیز مـا شـک داریم که آیـا در آن زمـان معاطات معمول بوده یا اینکه بیع بالصـیغه انجام می داده اند ، بنابراین اشکال اول ایشان این است که می گویند الف ولام عهد خـارجی است و شامـل کـل عقود نمی شود که ما بتوانیم به آن برای معاطات تمسک کنیم . خوب و اما جواب از اشـکال اول ایشان این است که أصل در جمع محلّی به الف و لام این است که برای عموم باشد نه عهد خارجی یعنی جمع محلّی به الف و لام ظهورعرفی دارد در کلّ و استغراق

، و حضـرت امـام(ره) در جواب ایشـان که برای تأییـد اشـکالشان به اینکه این سوره آخرین سوره ای است که بر پیغمـبر(ص) نازل شـده فرموده انـد که اتفاقاً خود این دلیل بر این است که خداونـد در این آیه در مقام بیان یک قانون کلی و عمومی برای کل أزمان می باشـد لـذا ما طبق ظاهر این آیه آن را حمل بر اسـتغراق می کنیم و از طرفی گفتیم که وقتی دو پیمان و دو التزام به هم گره زده می شوند و بین آنها ارتباط ایجاد می شود به آن عقد و عهد می گوئیم و در

بیع معاطـاتی نیز مثـل بیع بالصـیغه دو التزام به هم گره خورده انـد و با هم ارتباط پیـدا کرده انـد لـذا مشـمول آیه أوفوا بالعقود خواهـد بود . اشـکال دوم محقق نراقی این است که ایشـان فرموده انـد اگر ما آیه را بر این معنای عام حمل کنیم که هم شامل عقود متعارف در آن زمان و هم شامل عقود غیر متعارفی که بعداً بوجود آمده اند بشود باید یک کلمه را هم بر تأکید و هم بر تأسـیس حمل کنیم یعنی نسـبت به آنچه که قبلا بوده تأکید و نسـبت به آنچه که بعدا بوجود خواهد آمد تأسـیس می باشد در این صورت اسـتعمال لفظ در دو معنی لازم می آید و استعمال لفظ فی أکثر من معنی واحد جائز نیست بنابراین باید فقط حمل کنیم بر همـان تأکیـد که شامـل عقودی که در همان زمان متعارف بود بشود . جواب از این اشـکال دوم این است که این لفظ در یک معنای کلی استعمال شده

که هم شامل تأکید و هم شامل تأسیس می شود و در هر کدام از تأکید و تأسیس بخصوصه استعمال نشده ، مثل انسان که عام است و هم شامل زیـد و هم شامل عمرو می شود و در اینجا نیز گفته شـده أوفوا بالعقود یعنی به عهـد و پیمان ها وفاء کنید که این هم شامل عقودی که در آن زمان بوده تأکیـداً و هم شامل عقودی که بعداً بوجود می آیند تأسـیساً می شود . اشـکال سوم ایشان این است که فرموده اند اگر ما آیه را حمل کنیم بر معنای عام تخصیص اکثر لازم

می آید زیرا ما عقود جائزه مثل وکالت و عاریه و امثالهما نیز زیاد داریم لذا ناچاریم آیه را حمل کنیم بر عقود مخصوصی که در آن زمان متعارف بوده . جواب از این اشکال سوم این است که بله تخصیص اکثر به یک معنی مستهجن است و آن در صورتی است که عامی بیان شود و بعد به اندازه ای مخصِّص وارد کنند که انواع از تحت عام خارج شوند و چیزی نماند مثلاً اگر از ابتدا گفته شود أکرم النحویین بهتر است تا اینکه گفته شود أکرم العلماء و بعد طبقات مختلف علماء یک به یک خارج شوند تا اینکه فقط نحویین بمانند ، ولیکن در مانحن فیه تخصیص اکثر لازم نمی آید زیرا آنچه که در مستهجن بودن یا نبودن تخصیص اکثر میزان است افراد خارجی هستند نه انواع و وقتی افراد را در میان عقدهایی که در خارج محقق می شوند در نظر می گیریم می بینیم که در تحت عام افراد زیاد و

فراوانی از عقود باقی می مانند لذا تخصیص اکثر لازم نمی آید ، اینها اشکال مرحوم نراقی و جوابهایی که از آنها داده شده بود که به عرضتان رسید . خوب و اما آخرین دلیل از أدله ای که شیخ انصاری(ره) برای افاده لزوم در بیع معاطاتی به آن تمسک کرده حدیث شرط : « المؤمنون عند شروطهم » می باشد ، ایشان فرموده که بیع معاطاتی شرط است لذا : المؤمنون عند شروطهم اقتضاء می کند که مؤمنین به شروط خودشان پایبند باشند وآن را به نزنند . ما قبلاً درباره حدیث شرط بحث کردیم

و هم مدارک و هم معنای آن را بیان کردیم لذا دیگر لازم نیست که در اینجا خیلی از آن بحث کنیم فقط عرض می کنیم که لغـویین دو معنی برای شـرط ذکر کرده انـد ؛ یکی اینکه شـرط یعنی مطلق هر الـتزام و قراری بین دو نفر و دیگری اینکه شـرط یعنی جعل شـئ فی ضمن شئٍ آخر أو إلتزام ٌفی ألتزامٍ که در این صورت دیگر شامل التزامات ابتدائی نمی شود مثلاً نکاح می کنـد و در ضـمنش هم چیزی را شـرط می کنـد و یـا اجاره می کنـد و در ضـمنش هم چیزی را شـرط می کنـد که خوب این صحیح است و شامل : المؤمنون عند شـروطهم نیز می شود زیرا اجاره هست و در ضـمنش هم شـرطی است و یا نکاح هست و در ضـمنش هم شرطی است اما دیگر شامل بیع که مثلاً کتاب را می دهد و پول را می گیرد نمی شود زیرا عرفاً شرط به جایی می گویند که

جعل شئٍ فی ضمن شئٍ آخر أو إلتزام ٌفی ألتزامٍ آخر باشد لذا : المؤمنون عند شروطهم أصلاً شامل مانحن فیه نیست البته شیخ انصاری(ره) هم در اینجا و هم در اول بحث خیارات شـرط را به معنای مطلق الإلتزام گرفته و فرموده شامل التزامات ابتدائی نیز می شود لذا فرموده که : المؤمنون عند شـروطهم شامل مانحن فیه نیز می شود و سـید فقیه یزدی نیز در حاشـیه مکاسب از شیخ تبعیت کرده بخلاف مرحوم ایروانی که شرط را به معانی دوم یعنی جعل شئٍ فی ضمن شئٍ آخر گرفته و فرموده

که : المؤمنون عند شروطهم شامل مانحن فیه نمی شود . شرط لغتاً یک معنا دارد و اصطلاحاً یک معنی دارد و در علوم مختلف معنای خاص خودش را دارد مثلًا در فلسفه در تعریف شرط گفته شده : « الشرط ما یلزم من عدمه العدم و لایلزم من وجوده الوجود » مثلاً ـ وقتی ما می خواهیم یک چوبی را بسوزانیم وجود آتش مقتضی سوزاندن است و مجاورت آن چوب با این آتش شرط سوختنش است و خیس نبودن آن چوب عدم المانع می باشد ، و البته گاهی هم إعداد یعنی فراهم کردن زمینه را داریم ، خلاـصه در علوم مختلف شرط معنای خاص خودش را دارد ولی ما در معنای لغوی شرط بحث می کنیم و می خواهیم بدانیم که آیا لغتاً معنای شرط شامل هر إلتزامی می شود یا اینکه به معنای إلتزامٌ فی إلتزامٍ آخر می باشد؟ شیخ انصاری(ره) چونکه شرط را به معنای مطلق إلتزام گرفته فرموده حدیث شرط برای مانحن فیه نیز دلیل می

شود زیرا معاطات هم یک نوع التزام است چرا که بایع ملتزم می شود که مبیع را به مشتری بدهد و مشتری نیز ملتزم می شود که ثمن را به بایع بدهد ، اما حضرت امام(ره) و مرحوم ایروانی و تعداد زیادی از فقهای ما به خلاف شیخ فرموده اند که حدیث شرط شرط شامل مانحن فیه نمی شود زیرا به مانحن فیه عرفاً شرط نمی گویند یعنی بیع شرط نیست البته گاهی شرط در ضمن بیع واقع می شود ولی خود عقد بیع شرط نیست بلکه شرط عرفاً به معنای جعل شیءٍ فی

ضمن شیءٍ آخر می باشد لذا استدلال به این حدیث برای مانحن فیه صحیح نمی باشد و بنده نیز همین نظر امام(ره) را دارم و حرف ایشان را قبول می کنم . آیت الله خوئی(ره) در مصباح الفقاهه می فرمایند که اصلاً این حدیث به درد فقه نمی خورد بلکه این یک حدیث اخلاقی می باشد (مثل : الکریم إذا وعد وفی) یعنی مؤمن برحسب ایمانش اخلاقاً باید به شروطش وفاء کند ، خوب این هم آخرین دلیل از أدله لزوم بیع معاطاتی بود که به عرضتان رسید . حضرت امام(ره) بعد از ذکر این أدله یک فصلی را منعقد کرده در اینکه جواب بدهد از کسانی که می گویند معاطات مفید ملکیت نیست مثل صاحب جواهر و امثاله که گفته اند معاطات فقط مفید إباحه تصرف می باشد و حتی صاحب جواهر گفته که در این مسئله اجماع وجود دارد و از ضروریات مذهب ما می باشد و همچنین ایشان علاوه بر اجماع به احادیث : یحلِّل الکلام

ویحرِّم الکلام نیز برای اثبات عدم افاده ملکیت در معاطات استدلال کرده که قبلاً ـ این مباحث را خدمتتان عرض کردیم ، خلاصه حضرت امام(ره) خواسته اند که از کلام صاحب جواهر و تابعینش جواب بدهند ولی چنین چیزی لازم نیست زیرا ما قبلا گفتیم که اولا در این مورد اجماع نداریم و اگر اجماعی هم باشد اجماع مدرکی است که به درد ما نمی خورد و برای ما حجت نمی باشد زیرا ما مدرک مجمعین را اجتهاداً قبول نداریم و ما قبلا درباره اجماع و اقسامش و اینکه کدام اجماع برای ما حجت

است مفصلا بحث کردیم و گفتیم که آن اجماعی که تعبدی باشد و برای ما کشف از قول معصوم(ع) کند حجت است و خود اجماع موضوعیت ندارد بخلاف سنی ها که قائلند اجماع موضوعیت دارد و شیخ انصاری(ره) نیز در اول بحث اجماع در رسائل درباره سنی ها فرموده : « هو الأصل لهم و هم الأصل له » زیرا سنی ها با تمسک به حدیثی از پیغمبر(ص) که فرموده : « لا تجتمع امّتی علی الخطاء » غدیر خم و دیگر أدله را کنار گذاشتند و جمع شدند و ابوبکر را خلیفه کردند . حاج آقا رضای همدانی در اول کتاب طهارت در بحث منزوحات بئر فرموده اند از زمان شیخ مفید تا زمان علامه حلی تمام فقهای ما اجماع داشته اند که آب چاه به وقوع نجاست نجس می شود ولی علامه حلی و فقهای مابعد ایشان در مدارک این فتوی و اجماع ادعا شده اجتهاد کردند و فرمودند که منزوحات بئر نجس نمی باشد در صورتی که حاج آقا

رضای همدانی می فرماید که در هیچ مسئله ای به اندازه مسئله منزوحات بئر اجماعات متراکم نداریم بنابراین اجماعی که صاحب جواهر ادعا کرده به درد ما نمی خورد و برای ما حجت نمی باشد و درباره حدیث : یحلّل الکلام و یحرّم الکلام نیز قبلا بحث کردیم لذا الآن نیازی به این بحث ها نداریم زیرا در بین فقهای ما خصوصا فقهای معاصر ما مسئله بسیار روشن است و تمامی آنها بیع معاطاتی را مثل بیع بالصیغه می دانند . بحث دیگری که در اینجا مطرح شده این است که بعضی

ها گفته اند اگر در نکاح لفظ أنکحت و زوّجت نباشد می شود زنا یعنی شارع مقدس این الفاظ را برای احتراز از زنا قرار داده اما بنـده در خاطرم هست که حضـرت امام(ره) در بحثشان فرمودند که اینطور نیست بلکه زنا یک ماهیت مخصوص به خودش دارد و نکاح نیز نیز یک ماهیت دیگری دارد فقط شارع مقدس در نکاح تعبدا از ما لفظ خواسـته ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ...

تنبیه اول از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه اول از تنبیهات دهگانه بررسـی اقوال موجود در معاطات شـیخ أعظم انصاری(ره) بعد از بحث در اینکه معاطات مفید ملکیت و لزوم است تنبیهاتی را در تتّمه بحث ذکر کرده اند ، مقصود شـیخ در این تنبیهات این است که تمام شرایطی که در بیع لفظی لازم است در بیع معاطاتی نیز همان شـرائط لازم است که این شـرائط به سه قسـمت تقسیم می شوند : شرائط بیع ، شرائط متبایعین و شرائط عوضین . شیخ انصاری(ره) در تنبیه اول قول مشهور

که قائلنـد معاطات فقط مفید إباحه تصـرف است و مفید ملکیت و لزوم نیست را مطرح می کند و چونکه ایشان در این تنبیه از إبـاحه و ملکیـت نـام برده حضـرت امـام(ره) چنـد بحـث را در چنـد فصـل در اینجـا مطرح کرده ؛ بحث اول این است که اگر متعاطیین قصـدشان إباحه باشـد یعنی هریک مال خودشان را در اختیار دیگری قرار بدهنـد و تصـرفات را إباحه کنند چه مطلق تصرفات و چه تصرفات خاص که این صحیح است و اشکالی ندارد ، بنابراین فعلا بحث در این است که اگر

دونفر مال خودشان را به دیگری تفویض کننـد ولی به شـرط إباحه تصـرف این چه احکامی پیـدا می کنـد؟ بایـد توجه داشـته داشـته باشـیم که إباحه دو قسم است ؛ إباحه بلا عوض که انسان بـدون عوض مالش را به دیگری مباح می کند مثل تصـرفاتی که مالک برای مهمان بلا عوض إباحه کرده که در این صورت مال در ملک صاحب مال باقی است و فقط مهمان حق تصرف دارد . قسم دیگر إباحه بعوضٍ می باشد مثل اینکه انسان برای غذا خوردن به رسـتوران برود که در این صورت بعد از تصـرف و خوردن غـذا بایـد عوض و پول آن را بپردازد بنـابراین ما دو جور إباحه داریم که خـدمتتان عرض شـد ، اما مانحن فیه غیر از این دو مـورد است چراکه دونفر (متعـاطیین) هسـتند که هرکـدام مـال خود را بـا قصـد إبـاحه در اختیـار دیگری قرار داده بلا تملیکٍ ، خوب وقتی ما این را با قواعد می سنجیم می بینیم که هیچ اشکالی ندارد و صحیح است

فقـط احکـام مخصوص بیع مثـل ربـا و خیـارات و امثالهمـا دیگر در اینجـا جاری نمی شود زیرا این احکام در جایی جاری می شونـد که بیع و قرض و تملیک و تملّک و نقل و انتقال در بین باشـد درحالی که در مانحن فیه فقط إباحه تصـرف وجود دارد بلا تملیکٍ . یک نکته ای در اینجا وجود دارد وآن اینکه در إباحه که مطلق تصـرفات تجویز و مباح می شود آیا می توانـد در ملک او تصرف کند و آن را از ملکش خارج کند یا اینکه فقط آن

تصرفاتی مباح است که مربوط به خارج کردن ملک نمی باشد؟ ظاهرا در اینجا فقط آن تصرفاتی مراد است که موجب خروج ملک نیست زیرا در موردی که اخراج ملک وجود دارد بحث معاوضه و بیع پیش می آید که غیر از بحث ماست چون بحث ما فقط در إباحه تصرفات بلا تملیکٍ می باشد و از طرفی گفته شده : « لابیع إلا فی ملکٍ » یعنی شما فقط در صورتی می توانید مالی را به دیگری منتقل کنید که ملک خود شما باشد در حالی که در مانحن فیه مال متعلق به دیگری است و فقط برای شما تصرفات تجویز و مباح شده است ، بله فقط در صورتی که مالک اصلی وکالت و اجازه بدهد می شود مالش را به دیگری منتقل کرد واگر اجازه ندهد می شود بیع فضولی که بعدا باید آن را اجازه کند . شیخ انصاری(ره) دو دلیل برای فرض مذکور (إباحه تصرفات) ذکر کرده ؛ دلیل اول حدیث سلطنت است : « الناس مسلّطون علی

أموالهم » که بر این اساس صاحب مال می تواند دیگری را بر مال خودش برای مطلق تصرفات مسلّط کند . دلیل دوم حدیث : « لایحلّ مال امریءٍ إلا عن طیب نفسه » و حدیث : « لایحلّ دم امریءٍ مسلمٍ و لا ماله إلا بطیب نفسه » می باشد که حدیث اول در جلد ۶ وسائل ۲۰ جلدی کتاب الخمس باب ۳ از ابواب انفال و حدیث دومی در جلد ۵ از وسائل ۲۰ جلدی کتاب الصلوه باب ۳ از ابواب مکان مصلّی ذکر شده و ما

قبلاـ درباره آنها بحث کرده ایم . همان اشکالی قبلا به شیخ انصاری(ره) و تابعین ایشان در مورد حدیث سلطنت کردیم در اینجا نیز مطرح است و آن این بود که در اینجا نیز این حدیث برای ما دلیل نمی شود زیرا این حدیث فقط دلالت دارد بر اینکه انسان بر مال خودش برای جمیع تصرفات مسلّط است و محجور نیست منتهی دیگر کیفیت تصرف بیان نشده بلکه ما کیفیت تصرف را باید از شارع بپرسیم و تابع قوانین شرع باشیم یعنی در دائره قانون و مجعولات شرع هر تصرفی که بخواهیم می توانیم انجام بدهیم و محجور نیستیم منتهی کیفیت تصرف را باید از شارع بپرسیم پس در مانحن فیه که بحث در کیفیت تصرف است نیز نمی توانیم به این حدیث تمسّک کنیم . اما حدیث : « لایحلّ مال امرىءٍ إلا عن طیب نفسه » نیز می خواهد بگوید اگر طیب نفس باشد مطلق تصرفات جائز است که خوب استدلال به این حدیث نیز برای کیفیت تصرف مشکل است و ظاهراً حدیث از

این جهت در مقام بیان نیست بلکه فقط در مقام بیان تصرفاتی است که شما می توانید در مال خودتان انجام بدهید و آنها را به دیگری نیز اجازه بدهید اما دیگر بر کیفیت تصرف و نقل و انتقال دلالت ندارد . خوب این فصل اول از کلام حضرت امام(ره) بود که به عرضتان رسید و مربوط به این بود که اگر متعاطیین هردو قصد إباحه تصرفات را کنند چه احکامی بر آن جاری می شود؟ که عرض کردیم فقط تصرفاتی که در آنها تملیک و تملّک و

نقل و انتقال نباشد مباح می شود اما تصرفاتی که موجب نقل و انتقال باشد بدون اجازه مالک صحیح نیست و اگر مالک اجازه بدهد این شخص وکیل در نقل و انقال می شود و اگر اجازه ندهد بیع فضولی می شود که بعدا باید مالک آن را اجازه کند . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه اول از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه اول از تنبیهات دهگانه بررسی اقوال موجود در معاطات شیخ انصاری(ره) بعد از فراغ از بحث در اینکه معاطات مفید ملکیت و لزوم است و هیچ فرقی با بیع بالصیغه ندارد تنبیهاتی را ذکر کرده ، تنبیه اول مربوط به اقوال موجود درباره معاطات و أدله آنها می باشد ، سه قول در مسئله وجود دارد ؛ قول اول که قول مشهور و صاحب جواهر است این است که معاطات مفید إباحه در تصرف می باشد یعنی وقتی که دونفر دوتا متاع را به یکدیگر تحویل می دهند مقصودشان بیع و تملیک نیست بلکه مقصودشان معاوضه بین المالین علی جهه التراضی

می باشد و همانطور که عرض کردیم این إباحه دوجور است ؛ إباحه بلاعوضٍ مثل مهمانی و إباحه بعوضٍ مثل رفتن به رستوران که هیچکدام از ایندو محل بحث ما نمی باشد بلکه بحث ما در معاوضه بین المالین علی جهه التراضی می باشد . قول دوم این است که طرفین قصدشان تملیک و تملّک و بیع است اما چون شرائط بیع مثل ایجاب و قبول لفظی در بین نیست یحصل الإباحه . قول سوم که قول ما و أکثر متأخرین است این است که معاطات نیز

مثل بیع لفظی بیع و مفید ملکیت و لزوم می باشد و نه تنها در بیع بلکه در تمامی عقود معاطات کارایی دارد و ملاک إنشاء است و فرقی نمی کند که إنشاء به فعل باشد یا به قول . شیخ انصاری(ره) در ادامه به بررسی هرکدام از اقوال ثلاثه و أدله آنها می پردازد ، ایشان درباره قول اول یعنی معاوضه بین المالین علی جهه التراضی می فرماید که چنین معاوضه ای در همین حد یعنی در حد إباحه تصرفات طبق أدله موجود (حدیث سلطنت و حدیث حلّ و آیه التجاره) و قواعد صحیح و جائز است منتهی بحث در این است که آیا احکام و شرائط مخصوص بیع در اینجا (إباحه تصرف) نیز جاری می شود یانه؟ مثلا در بیع تساوی در مکیل و موزون شرط است و ربا حرام است آیا در اینجا نیز عدم ربا شرط است یا نه؟ آیا غرر مخصوص بیع است یا در اینجا نیز نباید غرر باشد؟ آیا معلومیت عوضین که در بیع اعتبار دارد در

اینجا نیز معتبر است یانه؟ در بیعِ نقدین تقابض فی المجلس معتبر است آیا در اینجا نیز همین طور باید باشد یا نه؟ بنابراین باید ببینیم که آیا إباحه در تصرف یک معاوضه ی مستقل است یا اینکه مثل بیع است و احکام و شرائط مخصوص بیع مثل ربا ، غرر ، معلومیت عوضین ، تقابض فی المجلس در بیعِ نقدین و... در اینجا نیز معتبر است؟ . صاحب جواهر در جلد ۲۲ از جواهر ۴۳ جلدی تمام موارد مذکور را به قول خودشان حل کرده

و جواب داده است ، ایشان در آنجا فرموده اگر ما در هرکدام از موارد مذکور شک کنیم به اطلاق سه چیز تمسّک می کنیم ؛ اول حدیث : « الناس مسلّطون علی أموالهم » ، این حدیث اقتضا می کند که من بر مال خودم تسلّط دارم و آن را به شما واگذار می کنم و اجازه مطلق تصرفات در مالم را به شما می دهم و آن شرائط و احکام مذکور مخصوص بیع است و به اینجا ربطی ندارد (آقای خوئی نیز نیز همین طور می فرماید) . دوم حدیث حلّ : « لا یحلّ لأحدٍ أن یتصرّف فی مال غیره بغیر إذنه » ، مفاد حدیث این است که اگر من إذن بدهم تمام تصرفات شما جائز می باشد و هرکجا که شک کنیم به اطلاق این حدیث تمسّک می کنیم . سوم آیه التجاره : « لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » ، شارع مقدس تجارةً عن تراضٍ را تجویز کرده و إباحه در تصرف نیز

یک نوع تجارت می باشد . اشکال اول ما به صاحب جواهر درباره استدلال ایشان به حدیث سلطنت است ، قبلا گفتیم که این حدیث در اینطور جاها کارایی ندارد بلکه فقط دلالت دارد براینکه مردم مطلقا بر أموالشان تسلّط دارند و می توانند در آن تصرف کنند و محجور از تصرف نیستند منتهی تصرفاتشان باید در دائره قوانین و ضوابط شرع باشد یعنی این حدیث فقط در مقام بیان أصل تصرف می باشد و دیگر کیفیت تصرف را بیان نمی کند زیرا ما در

کیفیت تصرف باید تابع شرع و قوانین آن باشیم ، پس در شبهات حکمیه مثل این مورد و مواردی که به عرضتان رسید در هنگام شک در ضابطه و کیفیت تصرف نمی توانیم به حدیث سلطنت تمسّک کنیم (نظر حضرت امام(ره) و آقای خوئی نیز همین است البته آقای خوئی به سند حدیث نیز اشکال می کند و می گوید که این حدیث مرسل است) . دومین دلیلی که صاحب جواهر به آن تمسّک کرده حدیث حلّ می باشد ، حدیث حلّ با چند تعبیر در جاهای مختلف ذکر شده ؛ اول در جلد ۵ وسائل ۲۰ جلدی ص۴۲۴ باب ۳ از ابواب مکان مصلّی خبر ۱ ذکر شده : « لا یحلّ مال امریءٍ إلا عن طیب نفسه » . دوم در جلد ۶ وسائل ۲۰ جلدی ص۳۷۷ باب ۳ از ابواب انفال خبر ۶ ذکر شده : « لا یحلّ دم امریءٍ مسلمٍ و لا ماله إلا بطیب نفسه » . سوم در بحار الأنوار جلد ۵۳ ص۱۸۳ و در کمال الدین و تمام النعمه ص۴۸۵

ذکر شده : « لا یحلّ لأحدٍ أن یتصرّف فی مال غیره بغیر إذنه » . خوب واما درباره حدیث حلّ باید عرض کنیم که ما شکی نداریم که این حدیث دلالت دارد بر اینکه بدون إذن مالک مالش برای دیگری حلال نیست و وقتی إذن داد مطلق تصرفات (البته طبق قوانین و ضوابط شرع) حلال می شود ، اما آیا در صورت شک در کیفیت تصرف و شک در وجود شرائط مخصوص بیع مثل ربا ، غرر ، معلومیت عوضین ،

تقـابض فی المجلس در بیعِ نقـدین و... باز می توانیم به این حـدیث تمسّک کنیم یانه؟ بنـده عرض می کنم که این حـدیث بر کیفیت تصـرف دلالت ندارد زیرا کیفیت تصرف و آن شرائط یک قوانینی از طرف شرع هستند که ما باید از آن تبعیت کنیم ، مثلاـ اگر هرکـدام از طرفین گردنبنـد خود را به دیگری بدهـد فقط می توانـد از آن اسـتفاده کنـد و دیگر نمی توانـد آن را به گردنش بیانـدازد و به نامحرم نشان بدهـد و باآن در مجالس گناه شـرکت کنـد زیرا إعانه بر عصم جائز نیست و یا مثلا در بیع اگر کسـی انگور را به کسی بفروشد تا با آن شراب درست کند جائز نیست زیرا إعانه بر عصم می باشد ، پس همانطور که در بیع موارد فرق می کند در إباحه تصـرف نیز فرق می کند یعنی شخص نمی تواند هرنوع تصرفی که می خواهد در مال دیگری بکند بلکه باید تصرفاتش در دائره قوانین و ضوابط شرعی باشد لذا حدیث از اول دلالتش محدود است و ما در مقام شک

نمی توانیم به آن برای مطلق تصـرفات ولو خارج از قوانین شرع تمسّک کنیم بخلاف صاحب جواهر و حضرت امام امام(ره) و آقای خوئی(مصـباح الفقاهه جلد ۲ ص۱۵۸) که فرموده انـد دلاـلت حـدیث حلّ مطلق است و ما هنگام شک می توانیم به آن تمسّک کنیم البته حضـرت امام(ره) بخلاف حدیث حلّ که دلالتش را قبول کردند دلالت حدیث سلطنت را قبول نکردند ولی به نظر بنده قبول چنین دلالتی برای حدیث حلّ نیز مشکل است . (اشکال و پاسخ استاد)

ص: ۳۰۲

: به نظر بنده أحادیث و أدله دالّه بر ضوابط و قوانین ، دلالت أحادیثی نظیر حدیث حلّ را محدود می کنند یعنی دلالت آن از اموال شمول ندارد و اگر شما می گوئید شمول دارد باید تخصیص بزنید . سومین دلیل صاحب جواهر آیه التجاره : « لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلاـ أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم » می باشد ، بنده عرض می کنم که به اطلاق این آیه نیز نمی توانیم تمسک کنیم زیرا ظاهراً تجارت در جایی صادق است که دادو ستد و نقل و انتقال بنحو تملیک و تملّک در بین باشد درحالی که در مانحن فیه اینطور نیست بلکه فقط إباحه تصرف وجود دارد . خوب ما عرض کردیم که سه قول در مسئله وجود دارد ، قول اول معاوضه بین المالین علی جهه الإباحه بود که به عرضتان رسید واما دوقول دیگر بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه اول از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه اول از تنبیهات دهگانه بررسی اقوال موجود در معاطات عرض شد که درباره معاطات بین فقهای ما سه

قول وجود دارد ؛ قول اول این است که معاطات مفید إباحه است در صورتی که متعاطیین قصد إباحه کنند که این قول مشهور و صاحب جواهر می باشد . قول دوم این است که قصد متعاطیین ملکیت بوده اما چون شرائط حصول ملکیت (ایجاب و قبول لفظی) در بین نبوده ملکیت محقق نشده منتهی چونکه هریک مالش را عملاً به دیگری تسلیم کرده لذا تصرف مباح و جائز است . قول سوم این است که معاطات مفید ملکیت و

ص: ۳۰۳

لزوم است و هیچ فرقی بین آن و بیع بالصیغه نمی باشد بلکه معاطات از بیع بالصیغه تاریخاً أقدم است ، این قول ما و متأخرین و شیخ انصاری می باشد . خوب و اما چونکه شیخ انصاری در اینجا قدری مجمل بحث کرده لذا حضرت امام(ره) در چند جهت به صورت مجزّا در اینجا بحث کرده ، بحث اول ایشان در مورد فرضی است که دو نفر مالشان را به همدیگر تعاطی بکنند ولی قصد هردو إباحه باشد یعنی هریک از آندو نفر اجازه دارد که در مال دیگری که به او تقدیم شده کلِّ تصرفات را انجام بدهد ، خوب در اینکه این کار مشروع است هیچ شکی نیست زیرا انسان اختیار مالش را دارد و گاهی آن را بلاعوض إباحه می کند مثل مهمانی دادن و گاهی آن را بعوضٍ إباحه می کند مثل اینکه انسان به رستوران برود که باید پول غذایی که می خورد را بپردازد . اما بحث ما در موردی است که بین الإباحتین معاوضه واقع شده یعنی هرکدام از طرفین مال خودش را به نحو

تعاطی به دیگری إباحه کرده که خوب در اصل جواز و مشروعیت این معاوضه شکی نداریم اما حضرت امام(ره) در ص۲۲۹ از جلد ۱ کتاب بیعشان چند مطلب را در اینجا ذکر کرده اند : مطلب اول اینکه ایشان فرموده اند در فرض مذکور تمامی تصرفاتِ طرفین در مالی که مورد تعاطی قرار گرفته جائز است منتهی شکی نیست که تعاطی کذلک موجب حصول ملکیت برای مباح له و موجب نقل و انتقال نمی شود زیرا لا بیع إلا فی ملکٍ

و امثال آن اقتضا می کند که آن کسی حق دارد مالی را بفروشد که مالک آن باشد در صورتی که تعاطی بقصد الإباحه فقط موجب جواز در تصرف می شود وحتی اگر شخص بمیرد ورّاث از او ارث نمی برند و تمامی نمائات حاصله از آن مال نیز متعلق به مالک اولی می باشد خلاصه اینکه آثار ملکیت بر این تعاطی مترتب نمی شود و اگر چنین کاری را با اجازه مالک انجام بدهد که خوب بیعش صحیح است و منفعت حاصله متعلق به مالک اصلی می باشد واگر بدون اجازه مالک اصلی آن را بفروشد بیعش فضولی است و نیاز به اجازه مالک دارد . مطلب دوم این است که آیا شرائطی که در بیع معتبر است (مثل تقابض فی المجلس در بیع نقدین و معلومیت عوضین و امثال ذلک) در مانحن فیه نیز معتبر است یا نه؟ حضرت امام(ره) می فرماید شرائطی که در بیع معتبر است در مانحن فیه معتبر نمی باشد زیرا ما از أدله استفاده می کنیم که این شرائط اختصاص به بیع دارند و یکی

از أدله ای که ایشان ذکر می کند حدیث : « لا یحلُّ لأحدٍ أن یتصرَّف فی مال غیره بإذن غیره » می باشد که بر دو مطلب دلالت دارد ؛ اول اینکه تصرف دیگری در مال من بدون اجازه من جائز نیست و دوم اینکه بعد الإباحه برای من همه جور تصرفی جائز است و همه جور تصرف یعنی اینکه دیگر آن شرائط مخصوص بیع که به عرضتان رسید در اینجا لازم نیست بنابراین ایشان قائلند شرائطی که در

بیع معتبر است در اینجا معتبر نیست و اگر شک هم بکنیم می توانیم به اطلاق حدیث حلّ تمسک کنیم و آنها را نفی بکنیم . خوب واما اشکال ما به کلام ایشان این بود که عرض کردیم حدیث حلّ فقط مطلق تصرفات را تجویز و مباح می کند و دیگر کیفیت تصرفات را بیان نمی کند و ما باید در کیفیت تصرفات تابع شارع و قوانین و ضوابط شرعی باشیم لذا اگر ما در وجود هرکدام از شرائط مخصوص به بیع در اینجا شک کنیم أصل عدم اعتبار و فساد آن معاوضه می باشد و نمی توانیم به اطلاق حدیث حلّ و امثاله تمسّک کنیم و آن شرائط را نفی کنیم . حضرت امام(ره) در ادامه بحثشان می فرماید که حتی ما در اینجا دلیلی بر اعتبار غرر نداریم چونکه در روایات ما گفته شده : « نهی النبیُّ عن بیع الغرر » و از مطلق غرر نهی نشده ، مثلا در خبر ۳ از باب ۴۰ از ابواب آداب التجاره که در ص۳۳۰ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده گفته شده

: « و قد نهی رسول الله(ص) عن بیع المضطر و عن بیع الغرر » ، بنابراین آنچه که در احادیث ما وجود دارد نهی از کلّ غرر نیست بلکه نهی از بیع غرر است و چون مانحن فیه بیع نیست لذا اگر غرری هم دربین باشد اشکالی ندارد چون معلومیت عوضین در اینجا معتبر نمی باشد . خوب واما مطلب سوم که مهم است این است که شکی نیست که در بیع تساوی در مکیل و موزون شرط

است و اگر زیـاده باشـد ربـا و حرام است ولی آیا ربا در مانحن فیه نیز متمشّـی می شود یا نه؟ حضـرت امام(ره) و آقای خوئی می فرماینـد چونکه مـانحن فیه بیع نیست لـذا ربا متمشّـی نیست و زیاده اشـکالی نـدارد بخلاف سـید فقیه یزدی که در حاشـیه مکاسب می فرماید اشـکال دارد و دلیل ایشان هم این است که می فرماید أدله دالّه بر حرمت ربا أعمّ هسـتند و هم شامل ربا و هم شامل مانحن فیه می شوند و به نظر بنده حق با سـید فقیه یزدی می باشد زیرا اگر غی از این باشد فتح بابی برای ربا خواری می شود . سـید فقیه یزدی کلام دیگری هم دارنـد و آن این است که ایشان می فرمایند آیا فرض مذکور إباحه در مقابل إباحه (مقـابله بین فعلین) است یا اینکه مباح در مقابل مباح (مقابله بین مالین) می باشـد؟ علی أیُّ حالٍ ایشان در ص۳۰۲ از حاشیه بر مکاسب می فرمایند که أقوی و مشهور این است که أدله داله بر حرمت ربا أعم هستند و هم شامل بیع

و هم شامـل مـانحن فیه می شونـد چراکه مراد اصـل حصول زیـاده است نه فقط حصول زیاده در بیع ، و به نظر بنـده نیز حرف ایشان صحیح است چونکه اگر غیر از این باشد (مثل کلام امام(ره) و آقای خوئی) فتح بابی برای ربا خواری می شود . خوب و اما روایات مربوط به این بحث در جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص۴۴۷ باب ۱۵ از ابواب ربا ذکر شده اند مثلا در خبر دوم

از این باب گفته شده : « سمعت أبا عبدالله(ع) یقول : کان علیّ(ع) یکره أن یستبدل وسقاً من تمر خیبر بوسقین من تمر المدینه لأنّ تمر خیبر أجودهما » ، بقیه روایات بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه اول از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه اول از تنبیهات دهگانه بررسی اقوال موجود در معاطات عرض کردیم که شیخ انصاری(ره) در تنبیه اول اقسام معاطات را بیان کرده و مورد بررسی قرار داده ، قسم اول از معاطات آن بود که متعاطیین فقط قصد إباحه در تصرف را دارند و تملیکی در بین نمی باشد . حضرت امام(ره) فرمودند شکی نیست که این قسم اول از معاطات مشروعیت دارد و حتی در شبهات حکمیه نیز اگر شک کنیم به حدیث : لا یحلّ مال امریءٍ تمسّک می کنیم ولی ما گفتیم که این حدیث در شبهات حکمیه کارایی ندارد بلکه فقط بر جواز مطلق تصرفات دلالت دارد و ما در مورد کیفیت تصرفات تابع قوانین اسلام و شرع می باشیم . حضرت امام(ره) در ادامه فرمودند که احکام مخصوص به بیع مثل غرر و تقابض فی المجلس

در نقدین و حتی ربا نیز در اینجا جاری نمی شود زیرا ربا فقط در بیع که در آن تملیک و تملّک وجود دارد جاری می شود در حالی که در اینجا فقط إباحه در تصرف وجود دارد و دیگر تملیک و تملّکی در کار نیست . خوب حالا ما باتوجه به کلام امام(ره) که به عرضتان رسید می خواهیم ببینیم که آیا ربا فقط اختصاص به بیع دارد یا اینکه در مطلق معاملات و معاوضات ربا

ص: ۳۰۸

وجود دارد؟ ربا به دو قسم قرضی و معاملی تقسیم می شود ، اگر در قرض زیادت(چه عینی و چه حکمی)شرط شود ربا و حرام می باشد ولی ربای معاملی دو شرط دارد ؛ اول اینکه همجنس باشند و دوم اینکه مکیل و موزون باشند پش با وجود این دو شرط ربای معاملی جاریست ، خوب حالا می خواهیم بدانیم که آیا ربای معاملی به صورتی که بیان شد فقط در بیع جاری می شود یا اینکه در کلّ معاوضات و معاملات جاری می شود؟ حضرت امام(ره) در تحریر الوسیله فرموده اند که ربای معاملی فقط اختصاص به بیع ندارد بلکه در مطلق معاملات و معاوضات جاری می شود اما در ص۲۲۱ از جلد ۱ کتاب بیعشان فرموده اند که ربای معاملی در مانحن فیه(تعاطی بقصد الإباحه)جاری نمی شود و آقای خوئی نیز در منهاج الصالحین فرموده که ربای معاملی در کلّ معاوضات و معاملات جاری می شود ولی در مصباح الفقاهه جلد ۲ ص۱۵۸ فرموده که ربای معاملی در مانحن فیه که مقصود فقط إباحه تصرف است جاری نمی شود . صاحب جواهر در ص۳۳۶ از جلد

۳ جواهر ۴۳ جلدی فرموده که ربای معاملی در کلّ معاوضات و معاملات جاری می شود علی ماصرّح به المصنف(محقق در شرایع) و أکثر فقهاء لإطلاق ما دلّ علی حرمته من الکتاب و السنّه ، بعد ایشان همین مطلب را تقویت کرده و چند نکته را بیان کرده ؛ اول روایات مستفیضه ای را ذکر کرده که از آنها استفاده می شود که ربا مخصوص به بیع نمی باشد بلکه در مطلق معاوضات با دو شرط

مـذکور جـاری می شود ، نکته دوم اینکه فلسـفه حرمت ربا در روایات ما ذکر شـده که این فلسـفه هم در بیع و هم در غیر بیع متمشّی است . خوب وامـا روایاتی که صاحب جواهر ذکر کرده در جلـد ۱۲ وسائل ۲۰ جلـدی در ابواب ربا بیان شده اند که بنده فهرست آنها را خدمتتان عرض می کنم ؛ اول صحیحه أبی بصیر است که خبر ۳ از باب ۸ از ابواب ربا می باشد ، دوم خبر ۲ از همین باب ۸ می باشد ، سوم خبر ۱ از باب ۱۵ از ابواب ربا می باشد ، چهارم صحیحه حلبی است که خبر ۱ از باب ۱ می باشـد ، و پنجم صـحیحه محمدبن مسـلم و زراره است که خبر ۳ از باب ۹ از ابواب ربـا می باشـد ، تمـامی این اخبار ظهور در اطلاق و ترک إسـتفصال توسط ائمه(ع) دارنـد یعنی دلالت دارنـد بر اینکه ربای معاملی در مطلق معاوضات جاری می باشـد و فقط اختصاص به بیع ندارد . صاحب عروه غیر از کتاب عروه ای که در دست ماست جلد ثانی عروه را

نیز نوشته که مسائل بسیار مهمی را در آن بیان کرده ، ایشان در اوائل جلد ثانی عروه ص۸ در مورد ربا در معاملات فرموده : « الأـقوی مـا هو المشـهور من جریـان الرِّبـا فی غیر البیع مطلقـا ، لعموم ما دلّ علی حرمته کتاباً و سـنّتاً ...إلی آخر کلامه » . علامه نائینی در جلد ۱ منیه الطالب ص ۱۶۴ فرموده ربا در معاطات جاری است سواءٌ قلنا بکونها مفید الملک أو مفید الإباحه

لأنّ الرِّبا یجری فی جمیع المعاوضات . خوب کلمات علماء و روایات باب به عرضتان رسید اما همانطور که عرض شد حضرت امام(ره) و آقای خوئی فرمودند در ما نحن فیه(تعاطی بقصد الإباحه)ربا جاری نیست حالاً ما می خواهیم ببینیم که آیا کلام این دو بزرگوار درست است یا نه؟ تقریرات بحث بیع امام(ره) را چند نفر من جمله مرحوم محمد حسن قدیری و شهید سید محمد صدر نوشته اند ، شهید صدر در ص۳۸۲ از تقریراتی که نوشته خواسته کلام امام(ره) را توجیه کند لذا فرموده دلیل دالّ بر حرمت ربا موردش تقابل بین عینین مثل طلا در برابر طلا و یا گندم در برابر جو و امثالهما می باشد و شامل ما نحن فیه نمی شود زیرا در مانحن فیه(تعاطی بقصد الإباحه)تقابل بین فعلین وجود دارد چراکه إباحه فعلی از افعال مکلف می باشد و در هبه نیز همینگونه است یعنی معاوضه بین فعل دو نفر که همان هبه کردن است واقع می شود ، بنابراین أدله دالّ بر حرمت ربا شامل مانحن فیه نمی شود . سید فقیه یزدی در همان جلد ثانی عروه که خدمتتان عرض

شد این توجیه را رد کرده و حتی در مورد هبه نیز فرموده ؛ در این موارد نیز و لو اینکه إباحه وجود دارد ولی در واقع مال را إباحه می کنند یعنی باز مطلب به مال بر می گردد ، خوب تا این اندازه از مطلب مدّ نظرتان باشد تتمّه بحث بماند برای بعد إن شاء الله ... . امروز ۱۹ دی است که یک روز بسیار بسیار مهم در تاریخ انقلاب اسلامی

ص: ۳۱۱

می باشد و همچنین روز ۹ دی را نیز پشت سر گذاشتیم که ما این دو روز یعنی ۱۹ دی سال ۱۳۵۶ و ۹ دی سال ۱۳۸۸ که هر دو از روزهای بسیار مهم و تأثیر گذار در تاریخ انقلاب اسلامی هستند را گرامی می داریم ... .

تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه بررسی اقوال موجود در معاطات شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از اینکه ثابت کردند معاطات هم مفید ملکیت و هم مفید لزوم است(وعلی قولٍ مفید إباحه است)تنبیهاتی را منعقد کرده اند که ما تنبیه اول را قبل از تعطیلات خواندیم . تنبیه دوم مربوط به آنچه که معاطات را محقَّق می کند(محقِّق معاطات)می باشد ، شیخ در اینجا چهار وجه برای محقِّق معاطات ذکر می کند ؛ وجه اول در صورتی است که إعطاء من الطرفین باشد یعنی بایع باید مبیع را إعطاء کند و مشتری نیز باید ثمن را إعطاء کند چون در معاملات باید إنشاء فعلی وجود داشته باشد که با إعطاء طرفین این إنشاء فعلی محقَّق می شود . (در هر معامله ای دو چیز معتبر است ؛ اول منشأ است که

یک امر اعتباری می باشد ، دوم إنشاء است یعنی ایجاد کردن منشأ ، و قبلا بحث کردیم که منشأ از مقوله معنی می باشد و همانطور که قبلاً عرض کردیم معاطات إنشاء فعلی می باشد بنابراین بحث در تنبیه دوم در این است که ما می خواهیم ببینیم که إنشاء فعلی به چیزی محقَّق می شود؟ . وجه دوم آن است که اعطاء من أحد الطرفین نیز کافی است یعنی همانطور که

در بیع لفظی مثل بیع صرف و سلم و نسیه اعطاء من أحد الطرفین کافی است در معاطات نیز همین طور است زیرا آنچه که مقوِّم بیع است اعطاء و أخذ می باشد که به جای ایجاب و قبول قرار می گیرد و پرداخت بعدی وفاء به عقد قبلی می باشد نه اینکه جزء متمِّم عقد قبلی باشد . وجه سوم آن است که اصلا اعطاء وجود ندارد و ملاک اعطاء نمی باشد بلکه ملاک وصول مبیع به مشتری و وصول ثمن به بایع می باشد ، چند مثال برای این وجه سوم ذکر شده من جمله اینکه مثلا سقّا مشک آب خود را در جایی گذاشته و رفته و دیگران وقتی آب می خورند پول آن را داخل کاسه ای که کنار مشک است می اندازند و می روند و یا مثل پولی که در غیاب حمامی به دخل او انداخته می شود و یا مثل پولی که در غیاب سبزی فروش به دخل او انداخته می شود که در هیچکدام از این موارد اعطاء نیست بلکه وصول مبیع به مشتری و ثمن به بایع که حضور ندارد می باشد ،

البته وجه سوم امروزه خیلی شایع شده مثل خریدهایی که انسان از فروشگاههای بزرگ مواد غذایی انجام می دهد بدون آنکه اعطائی وجود داشته باشد بنابراین در وجه سوم وصول میزان است . وجه چهارم آن است که حتی وصول هم در کار نیست بلکه تنها مقاوله و گفتگویی بین طرفین صورت گرفته و همین باعث وقوع بیع معاطاتی شده ، این چهار وجه برای محقَّق شدن معاطات بود که به عرضتان

رسـید . مرحوم نائینی در جلـد اول منیه الطالب ص۱۶۵ تا ص۱۶۷ این بحث را مطرح کرده و فرموده که فقـط قسم اول(اعطـاء من الطرفین)معاطـات و بیع می باشـد و اقسام دیگر بیع و صـحیح نیسـتند زیرا درست است که معاطات در آیات و روایات ذکر نشده ولی باید عرفاً به آن بیع بگویند و بیع یک معاوضه خاصی است که فقط شامل تملیک و تمّلک خالی نیست بلکه درواقع تبـدیل اضافتین و تملیک مثمن به ثمن و بالعکس می باشد یعنی در واقع قوام بیع به تبدیل اضافتین و تملیکٌ فی مقابل تملیکٍ آخر می باشـد لذا حتما باید اعطاء من الطرفین باشد و اگر فقط اعطاء از یک طرف باشد مثل ایجاب بدون قبول می شود یعنی چنانچه در معاملات لفظی ایجاب بـدون قبول به درد نمی خورد در اینجا نیز جزء السـبب(اعطاء من الطرفین)باید محقَّق شود تا اینکه آن علت تامه بوجود بیاید و حتی مرحوم نائینی فرموده معاطات فقط در بیع به این صورت متمشّـی می شود و در مثل هبه و صلح و امثالهما اصلا معاطات متمشّی نمی شود . حضرت امام(ره) از اشکال مرحوم نائینی اینطور جواب

داده که ملاک و میزان در اینجا خود فعل است و فعل زبان نـدارد بلکه ما از شواهـد و قرائن موجود محتوای فعل را می فهمیم مثلاـ وقتی انسـان برمی خیزد این بلنـد شـدنش فعـل اوست که زبان نـدارد ولی انواع و اقسامی دارد زیرا گاهی برمی خیزد که کتابی را بر دارد و گاهی برمی خیزد للتعظیم که هردوی اینها بلن شدن هستند ، بنابراین امام(ره) به خلاف مرحوم نائینی

می فرماید که محتوا در باب بیع فقط منحصر در اعطاء من الطرفین نیست بلکه فعل محتوای خودش را با توجه به شواهد و قرائنی که به آن منضم می شود نشان می دهد مثلا گاهی کتابی را از کسی می گیرد که بعدا پولش را به او بدهد که این می شود بیع ولی گاهی آن کتاب را قرض می گیرد و گاهی آن را هبه می گیرد ، پس می توان گفت که فعل نیز محتوایی دارد و محتوای آن إنشاء است و إنشاء نیز انواع و اقسام متفاوتی دارد و أهل عرف نیز این زبان و محتوای فعل را باتوجه به قرائن و شواهد موجود می فهمند و درک می کنند لذا باتوجه به این مطلب قسم سوم(فقط وصول است و هیچگونه اعطائی نیست)نیز اشکالی ندارد زیرا مثلا گذاشتن سبزی ها در جای خاصی انشاء از طرف بایع است و برداشتن آن سبزی ها و گذاشتن پول در داخل دخل سبزی فروش نیز انشاء از طرف مشتری می باشد و امروزه نیز اکثر معاملات با فعل صورت می گیرد خواه این فعل مثلا با تلفن باشد یا باپست و امثال ذلک

لذا همانطور که ما زبان الفاظ را می فهمیم باید زبان افعال را نیز بفهمیم و همانطور که عرض شد افعال با شواهد و قرائن زبان و محتوای خودشان را نشان می دهند لذا هم قسم اول و هم قسم دوم و هم قسم سوم باید صحیح باشند و اما بعدا درباره قسم چهارم بحث خواهیم کرد . کلام مرحوم نائینی به عرضتان رسید بررسی بقیه کلمات و اقوال بماند

برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه دوم از تنبیهات دهگـانه بررسی اقوال موجود در معاطـات بحثمـان در تنبیه دوم در این است که معاطات به چه عامـل و سـببی محقَّق می شود؟ عرض کردیم چهار صورت برای محقِّق معاطات تصوّر شـده که عبارتنـد از ؛ اول اینکه تعاطی مـالین من الطرفین باشـد که در واقع طرفین بـا اعطـاء خودشان انشاء فعلی می کننـد یعنی هرکـدام از آنها با اعطائش تملیک را برای دیگری إنشـاء می کنـد . صورت دوم اینکه اعطـاء من طرفٍ واحـد باشـد ، شـکی نـداریم که در بیع لفظی اگر اعطاء من طرفٍ واحد باشد صـحیح است مثل بیع صرف و سلف و نسیه منتهی بحث ما در این است که آیا در باب معاطات نیز اعطاء من طرفٍ واحـد صـحیح است یـا نه؟ . صورت سوم اینکه از هیـچ طرفی اعطاء وجود نـدارد بلکه تنها وصول و ایصال بـدون اعطاء وجود دارد یعنی ثمن به بایع و مثمن به مشتری رسـیده که دیروز مثالهایی برای این صورت زدیم (گذاشـتن پول در دخل سقّا و سبزی فروش و حمّامی در غیاب آنها) . صورت

چهـارم اینکه وصول و ایصـالی نیز در کـار نیست بلکه تنهـا یـک مقاوله و گفتگویی صورت گرفته و به مرحله انشاء نرسـیده ، خوب حالا ما می خواهیم ببینیم که معاطات با کدام یک از این چهار صورت محقَّق می شود؟ . همانطور که شـیخ انصاری نیز فرموده مسلّماً معاطات در صورت اول محقَّق می شود زیرا معاطات از باب مفاعله است و تعاطی نیز از طرفین صورت گرفته

است و در واقع طرفین با اعطاء خودشان إنشاء فعلی کرده انـد . دیروز عرض کردیم که مرحوم نائینی در جلـد اول منیه الطالب ص۱۶۵ تا ص۱۶۷ معاطـات را منحصـر در همین صورت اول (اعطـاء من الطرفین) کرده و فرموده بیع فقـط تملیـک و تملّک خالی نیست بلکه تملیک و تملّک من جانبین و تبـدیل اضافتین می باشد یعنی بایع اضافه خود به مثمن را به اضافه خود به ثمن تبـدیل می کنـد و مشتری نیز اضافه خود به ثمن را به اضافه خود به مثمن تبـدیل می کند و لازمه این تبدیل اضافتین اعطاء من الطرفین می باشد به عبارت دیگر باید فعل ما مصداق بیع باشد و مصداق بیع بودن نیز فقط به صورتی است که خدمتتان عرض شد (اعطاء من الطرفین) و غیر از آن مصداق بیع نیست و مشـمول أدله دالّ بر صـحت بیع نمی شود لذا فقط در صورت اعطاء من الطرفین بیع معاطـاتی محقَّق می شود و دیگر مـا هبه و ضـمان و اجاره و نکاح وصـلح معاطاتی نـداریم . در جواب از کلام مرحوم نائینی عرض می کنیم که چنانچه در اعطاء من الطرفین فعل

آنها محتوایش این است که عقـد بیع واقع شـده در موارد دیگر مثل بیع صـرف و سـلف و نسـیه که اعطاء من طرفٍ واحـد می باشـد نیز محتوای فعل آنها این است که عقـد بیع واقع شـده یعنی مصداق بیع در آنجا اعطاء من الطرفین بود و در اینجا نسیه و صرف و سلف می باشد و در تمام معاوضات و معاملات دیگر نیز همینطور است یعنی ما

از قرائن و شواهدی که در هر معاوضه ای وجود دارد محتوای فعل را می فهمیم و درک می کنیم که همین محتوای فعل خودش انشاء می باشد ، بنابراین ما علاوه بر بیع معاطاتی هبه و اجاره و صلح و حتی نکاح معاطاتی نیز داریم و همانطور که دیروز عرض کردیم حضرت امام(ره) در جلد اول از کتاب بیعشان ص۲۳۷ و آقای خوئی در ص۱۶۶ تا ص۱۶۸ از جلد۲ مصباح الفقاهه نیز به ترتیبی که عرض شد به کلام مرحوم نائینی اشکال کرده اند . مرحوم ایروانی در جلد اول حاشیه بر مکاسب ص۸۳ در مقابل مرحوم نائینی فرموده که معاطات فقط منحصر در آن است که اعطاء من طرفٍ واحد باشد ، مرحوم نائینی بیع را اینطور معنی کرد که : « البیع تبدیل اضافهٍ من جانبٍ فی قبال تبدیل اضافهٍ من جانبٍ آخر » اما مرحوم ایروانی در تعریف بیع فرموده : بیع آن است که یک طرف اعطاء کند(ایجاب)و طرف دیگر تحویل بگیرد(قبول)که اگر بیع لفظی باشد با بعت و قبلت محقَّق می شود ولی اگر لفظ نباشد اعطاء شما ایجاب و أخذ طرف مقابل قبول می باشد و معلوم است که ما

دو ایجاب و قبول نمی خواهیم بلکه تنها یک ایجاب و قبول می خواهیم لذا معاطات در بیع فقط در صورتی که من جانبٍ واحد باشد صحیح است واگر اعطاء من الطرفین باشد صحیح نیست . جواب مرحوم ایروانی این است که ایشان بیع را درست معنی نکرده اند ، بیع فقط ایجاب و قبول نیست بلکه بیع معاوضه بین مالین می باشد مثلا من می خواهم

کتابم را با خود نویس دیگری معامله کنم شخصی وکیل می شود و می گوید بادلت هذا بهذا خوب در این صورت معامله صورت میگرد و نیازی به ایجاب و قبول هم ندارد ، بله ایجاب و قبول گاهی جای بادلت را می گیرد ولی قوام بیع به ایجاب و قبول نیست بنابراین معنای بیع منحصر در اعطاء من جانبٍ واحد و ایجاب و قبول نمی باشد . شیخ محمد حسین اصفهانی صورت چهارم یعنی مطلق مقاوله و گفتگو بدون وصول و ایصال و اعطاء را اختیار کرده که خوب این هم صحیح نیست زیرا ما در معاطات فقط قصد و گفتگو نیاز نداریم بلکه انشاء لازم داریم که این انشاء یک قراردادی است که مشمول أوفوا بالعقود می شود ، بله در بعضی جاها قصد کارایی دارد مثلا در نماز باید بسم الله سوره ای که بعد از حمد می خوانیم را با قصد بسم الله همان سوره بگوئیم که خوب این در باب عبادات است و بیع در باب معاملات است ، بنابراین مجرد مقاوله و گفتگو و قصد در بیع کارایی ندارد بلکه باید به مرحله انشاء برسد تا اینکه بیع منعقد بشود . بقیه

بحث بماند برای فردا إن شاء الله .. .

تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه بررسی اقوال موجود در معاطات عرض کردیم شیخ انصاری(ره) معاطات را به چهار قسم تقسیم کرده ؛ اول آن است که اعطاء من الطرفین باشد ، قسم دوم آن است که اعطاء من طرفٍ واحد باشد ، قسم سوم آن است که فعلا اعطائی و أخذی در بین نیست

ص: ۳۱۹

بلکه تنها وصول و ایصالی وجود دارد مثل گذاشتن پول در دخل سقّا در غیاب او ، قسم چهارم آن است که نه اعطاء و نه وصول و ایصالی هست بلکه تنها مقاوله و گفتگویی بین طرفین انجام شده که این مقاوله منجر به معامله بین آن دو شده . خوب ما در مورد قسم اول (اعطاء من الطرفین) عرض کردیم شکی در اینکه معاطات و صحیح است نیست و تنها مخالف در اینجا مرحوم ایروانی بود پس اعطاء من الطرفین فرد أجلی و أعلای تعاطی می باشد . قسم دوم (اعطاء من طرفٍ واحد) نیز اشکالی ندارد و صحیح است و تنها مخالف در اینجا مرحوم نائینی بود که فقط قسم اول را صحیح می دانست . ما اصطلاحاً به این اقسام چهارگانه معاطات می گوئیم و إلا ـ در قسم سوم و چهارم اصلاً اعطاء وجود ندارد البته ما در گرو لفظ معاطات نیستیم چونکه در کتاب و سنت لفظ معاطات ذکر نشده بلکه ما آن صورتی را که مصداقی برای بیع و عقد باشد کافی می دانیم . قسم سوم (وصول و ایصال بدون اعطاء) نیز ظاهرا اشکالی ندارد و صحیح

است زیرا آنچه که رکن بیع و ما به القوام است معاوضه می باشد و لازم نیست که الآن مال به عنوان اعطاء داده شود و دیگری آن را به عنوان أخذ مال أخذ کند بنابراین قسم سوم نیز مشمول أدله و صحیح می باشد . در مورد قسم چهارم (نه اعطاء و نه وصول و ایصال بلکه فقط مقاوله) باید عرض کنیم

ص: ۳۲۰

که حضرت امام(ره) در جلد اول کتاب بیعشان ص ۲۴۲ به این قسم چهارم اشکال کرده و فرموده تنها قصد و نیت و مقاوله کافی نیست بلکه باید داد و ستد و اعطاء و إنشاء (چه لفظی و چه فعلی) صورت بگیرد تا بیع (لفظی یا معاطات) محقَّق شود ، اما آیت الله خوئی در جلد ۲ مصباح الفقاهه ص۱۶۹ فرموده که این قسم چهارم نیز صحیح است زیرا در بیع فقط لازم است که دو مال با هم مبادله شوند و دیگر حضور مالین لازم نیست لذا قصد کردن کافی است ، و اما بنده نیز از اول بحث عرض کردم که ما دو چیز لازم داریم ؛ إنشاء و منشأ ، و گفتیم که إنشاء نقش بسیار مهمی دارد و در معاطات نیز إنشاء به فعل است لذا قصد و مقاوله به تنهایی کافی نیست بلکه باید به هر نحوی من الأنحاء إنشاء و ایجاد صورت بگیرد ولو اینکه حضور هم نداشته باشند یعنی باید سبب معامله که إنشاء است را بوجود بیاورند لذا حق با حضرت امام(ره) می باشد . مطلب دیگر که بسیار مهم است این است که شیخ انصاری(ره) برای قسم

سوم (وصول و ایصال بدون اعطاء) سه مثال (سقّا و سبزی فروش و حمّامی) زد که در این أمثله سه گانه مناقشه بسیار شده که آیا آنها بیع هستند یانه؟ . ما از این جهت در مثالهای مذکور مناقشه و بحث می کنیم که باید توجه داشته باشیم که اجتهاد دو پایه دارد ؛ یکی تفریع فروع بر اصول یعنی

مجتهد کسی است که از شکم اصول فروعات مختلف را درمی آورد و امام صادق(ع) نیز فرموده : « علینا إلقاء الأصول و علیکم التفریع » ، پایه دیگر ردّ الفروع إلی الأصول می باشد یعنی مجتهد باید فروعاتی که در خارج محقق اند را به یکی از اصولی که مورد قبول است برگرداند ، شیخ انصاری(ره) أمثله سه گانه مذکور را به بیع برگردانده ولی حضرت امام(ره) و آقای خوئی و همچنین بنده به کلام شیخ اشکال داریم) . آقای خوئی در مصباح الفقاهه فرموده ؛ ما نمی توانیم بگوئیم مثال سقّا بیع است زیرا مسلّماً همه اشخاص در خوردن آب مساوی نیستند بلکه شاید شخصی خیلی تشنه باشد و آب زیادی بخورد و شخص دیگری کم تشنه باشد و آب کمتری بخورد ، خوب از طرفی در بیع لازم است که مبیع معلوم باشد و إلا بیع غرری می شود و نهی النبی(ص) عن بیع الغرر(سنن بیهقی جلد۵ ص۳۴۲)درحالی که در مثال سقّا مبیع معلوم نیست زیرا معلوم نیست که هرکسی چقدر آب می خورد بنابراین مثال سقّا نمی تواند بیع باشد بلکه می توانیم بگوئیم که این مورد یا إباحه بعوضٍ است و یا یک معاوضه و

معامله مخصوصی است که مشمول تجارةً عن تراضٍ می شود . آقای خوئی مثال سبزی فروش را نیز از همین راه حل می کند و بعلاوه می فرماید که در واقع شما از طرف سبزی فروش وکیل هستید و سبزی را از طرف او به خودتان که أصیل هستید منتقل می کنید و از طرف خوتان پولش را به او منتقل می کنید

و آن را در دخل سبزی فروش می گذارید و می رویدمثل اینکه کسی بگوید: أعتق عبدک عنّی در حالی که بنده دیگری نمی شود که از طرف شما آزاد شود زیرا : لاعتق إلا فی ملکٍ و شما مالک نیستید لذا اول بنده را با وکالت از شما به ملک خودش منتقل می کند و بعد او را آزاد می کند پس به این ترتیب مثال سبزی فروش نیز درست می شود ولی بیع نمی باشد . آقای خوئی در مورد مثال حمّامی نیز می فرماید ؛ این مورد نیز بیع نیست زیرا افراد در استعمال آب متفاوتند مثلاً بعضی ها آب کمتری مصرف می کنند ولی بعضی دیگر آب زیادی مصرف می کنند لذا در اینجا نیز مبیع معلوم نیست ، بنابراین آقای خوئی در هر سه مثال مناقشه می کند و می فرماید که هیچکدام از اینها بیع نیستند بلکه یا إباحه بعوضٍ هستند و یا یک معاوضه خاصی می باشند . حضرت امام(ره) مثال سبزی فروش را قبول می کند و می فرماید که این مورد بیع است زیرا لازم نیست که انسان در حال فروختن حاضر باشد ، اما به دومثال دیگر اشکال می کند ،

ایشان در مورد مثال سقّا می فرماید که پول تنها در مقابل آب نیست بلکه در مقابل زحمات و خدمات دیگر سقّا مثل آوردن آب و خنک کردن آن و... نیز می باشد لذا این مورد بیع نیست بلکه إباحه بعوضٍ می باشد زیرا در مقابل زحمات و خدمات سقّا پول می دهیم ، و مثال حمّامی نیز مثل همین مثال سقّا

می باشد لذا این دو مورد (سقّا و حمّامی) بیع نیستند . (اشکال و پاسخ استاد) : نمی توانیم بگوئیم که این مورد از باب اجاره است زیرا در اجاره باید چیزی را اجاره بدهیم که عینش باقی بماند در حالی که مواد خوراکی و نوشیدنی مصرف و تمام می شوند . خوب این قول حضرت امام(ره) و آقای خوئی بود که به عرضتان رسید و حالا ما باید بررسی کنیم و ببینیم که آیا أمثله سه گانه مذکور بیع هستند یا إباحه بعوضٍ و یا معاوضه و معامله خاص دیگر؟ که بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ...
.

تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه – بررسی اقوال موجود در معاطات کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه دوم از تنبیهات دهگانه بررسی اقوال موجود در معاطات شیخ اعظم انصاری(ره) در تنبیه دوم چهار قسم برای معاطات ذکر کردند : قسم اول آن است که اعطاء من الطرفین باشد ، قسم دوم آن است که اعطاء من طرفٍ واحد باشد ، قسم سوم آن است که فعلا اعطائی و أخذی در بین نیست بلکه تنها وصول و ایصالی وجود دارد مثل گذاشتن پول در دخل سقّا و حمّامی و سبزی فروش در غیاب آنها ، قسم چهارم آن است که نه اعطاء

و نه وصول و ایصالی هست بلکه تنها مقاوله و گفتگویی بین طرفین انجام شده که این مقاوله منجر به معامله بین آن دو شده که این قسم اگر انشائی در کار باشد اشکالی ندارد زیرا لازم نیست که در بیع حتما مبیع و متبایعین حاضر باشند . بحثمان در جلسه قبل در أمثله سه گانه مذکور در قسم سوم بود

ص: ۳۲۴

، عرض کردیم که شیخ انصاری(ره) هر سه مثال را بیع معاطاتی حساب کرده اما فقهاء و محشین من جمله حضرت امام(ره) و آقای خوئی وغیرهما بحثهای بسیاری در این مورد انجام داده اند که آیا أمثله سه گانه مذکور به اصول بیع برمی گردند وعرفاً بیع هستند یانه؟ . به نظر ما أمثله سه گانه مذکور با هم مساوی نیستند بلکه فرق دارند ، هرجایی که متاع با پول عوض شود به هر شکلی که باشد بیع می باشد لذا مثال سبزی فروش بیع است زیرا لازم نیست که در بیع حتما بایع حضور داشته باشد و از طرفی فاصله بین ایجاب قبول اشکالی ندارد یعنی عرفا لازم نیست که حتما قبول پشت سر ایجاب گفته شود . دومثال دیگر (سقّا و حمّامی) با مثال سبزی فروش فرق دارند چراکه در این دو مثال فعل و عمل از طرف سقّا و حمّامی صورت گرفته یعنی حمّامی با زحمات فروان آب را گرم کرده و حمام را برای استحمام دیگران آماده کرده و سقّا نیز با زحمات و سختیهای فراوانی مشك آب را برای استفاده دیگران تهیه کرده بنابراین هرکجا که دادن متاع با فعلی و با زحمتی توأم باشد بیع نیست

و در حال حاضر نیز این کار انجام می شود مثل شخص هتل دار که مکانی را با زحمات فراوان فراهم می کند تا افراد چند شب در آن بمانند که چنین کاری گرچه متعارف هم هست ولی بیع نیست بلکه ظاهرا إباحه بعوضٍ می باشد بنابراین به نظر بنده أمثله سه گانه مذکور با هم مساوی نیستند (بخلاف

ص: ۳۲۵

شیخ که هر سه تای آنها را بیع حساب کرده) بلکه بیع عرفا به جایی گفته می شود که متاع بدهیم و پول بگیریم اما جاهایی که شخص افعال و زحمات ذی قیمت و با ارزشی انجام داده بیع نیستند بلکه إباحه بعوضً هستند و یا نهایتاً می توانیم بگوئیم که تجارةً عن تراضٍ می باشند لذا مثال سبزی فروش بیع است ولی مثال سقّا و حمّامی بیع نیستند . خوب هذا کلّه که ما عرض کردیم یعنی چهار قسم مذکور در معاطات ، در صورتی بود که به قصد تملیک انجام بگیرند اما حالا بحثمان در صورتی است که چهار قسم مذکور به قصد إباحه باشند ، و اما اگر صورت اول (اعطاء من الطرفین) به قصد إباحه باشد اشکالی ندارد زیرا مشمول أدله ای مثل : « الناس مسلّطون علی أموالهم » و « أوفوا بالعقود » و امثال ذلک می شود ، و همچنین اگر صورت دوم که اعطاء من طرفٍ واحد است و صورت سوم که وصول و ایصال بدون اعطاء است به قصد إباحه باشند اشکالی ندارد منتهی شیخ در اینجا در صورت سوم و چهارم اشکال کرده و فرموده دلیل ما در باب إباحه سیره و

اجماع است که دلیل لبّی می باشند و در دلیل لبّی باید قدر متیقّن گرفته شود لذا شیخ می فرماید که صورت سوم اشکال دارد و صورت چهارم نیز اشکال دارد آکداً ، اما بنده عرض می کنم که وقتی به سیره و عرف متشرعه مراجعه می کنیم می بینیم که ظاهراً هر چهار قسم مشروعیت دارند یعنی هم

ص: ۳۲۶

در صورتی که به قصد تملیک باشند و هم در صورتی که به قصد إباحه باشند مشروع و صحیح هستند البته إباحه در اینجا إباحه مالکیه یعنی از طرف مالک می باشد نه إباحه شرعیه مثل حق الماره که از طرف شارع است ، خوب با توفیق پروردگار تنبیه دوم تمام شد . تنبیه سوم درباره تمییز بایع از مشتری می باشد ، در بیع لفظی به خاطر وجود لفظ بعت و قبلت تمییز بایع از مشتری آسان است اما در باب معاطات که لفظ وجود ندارد گاهی تمییز بایع از مشتری مشکل می شود فلذا در اینجا صوری برای مسئله ذکر شده : صورت اول در جایی است که یک طرف پول نقد و طرف دیگر کالا می دهد ، صورت دوم در جایی است که هردو طرف پول نقد می دهند مثل صرافی ها و یا هر دو طرف متاع می دهند مثل معاوضه گندم با برنج که این خود دو صورت پیدا می کند : اول اینکه هردو کالا را قیمت می کنند و دوم اینکه هردو یا یکی از آنها را قیمت نمی کنند . شیخ انصاری(ره) بنابر صور مذکور می فرمایند : در آن صورتی که یک طرف پول و طرف

دیگر متاع می دهد آن طرفی که پول را می دهد مشتری است و آن طرفی که متاع را می دهد بایع می باشد اما صور دیگر روشن نیستند و باید در مورد آنها بحث کنیم ، می توانیم بگوئیم در صورتی که هر دو متاع اند و ما یکی از آنها قیمت کرده ایم آن طرفی که

قیمت کرده ایم مشتری و آن طرفی که قیمت نکرده ایم بایع می باشد ، و اما برای صورتی که هردو أثمان اند و یا هر دو متاع اند ولی هیچکدام را قیمت نکرده ایم چهار احتمال ذکر شده : اول اینکه هر دو به اعتباری بایع و به اعتبار دیگر مشتری باشند که خوب در چنین صورتی تمییز بایع از مشتری مشکل می شود لذا ما متیقّن که مال هردو باشد را می گیریم و در بقیه باید به أصل مراجعه کنیم . احتمال دوم این است که کسی که اول می دهد مشتری است و کسی که دوم می دهد بایع است زیرا نوعاً اول مشتری پول را می دهد و بعد بایع متاع را به او می دهد . احتمال سوم این است که اصلا بگوئیم چنین معاوضه ای بیع نیست بلکه نوعی مصالحه می باشد و احتمال چهارم این است که بگوئیم یک معامله مستقل غیر از بیع می باشد ، خوب این چهار احتمال بود که به عرضتان رسید بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه سوم از تنبیهات دهگانه – تمییز بایع از مشتری کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه سوم از تنبیهات دهگانه تمییز بایع از مشتری تنبیه سوم درباره تمییز بایع از مشتری می باشد ،

در بیع بالصیغه به خاطر وجود لفظ بعت و قبلت تمییز بایع از مشتری آسان است اما در باب معاطات که لفظ وجود ندارد گاهی تمییز بایع از مشتری مشکل می شود فلذا در اینجا صوری برای مسئله ذکر شده : صورت اول در جایی است که یک طرف پول نقد و طرف دیگر کالا می دهد

ص: ۳۲۸

، صورت دوم در جایی است که هردو طرف پول نقد می دهند مثل صرافی ها و یا هر دو طرف متاع می دهند مثل معاوضه گندم با برنج که این خود دو صورت پیدا می کند : اول اینکه هردو کالا را قیمت می کنند و دوم اینکه هردو یا یکی از آنها را قیمت نمی کنند . شیخ انصاری(ره) می فرمایند : در آن صورتی که یک طرف پول و طرف دیگر متاع می دهد آن طرفی که پول را می دهد مشتری است و آن طرفی که متاع را می دهد بایع می باشد . می توانیم بگوئیم در صورتی که هر دو متاع اند و ما یکی از آنها قیمت کرده ایم آن طرفی که قیمت کرده ایم مشتری و آن طرفی که قیمت نکرده ایم بایع می باشد ، و اما برای صورتی که هردو أثمان اند و یا هر دو متاع اند ولی هیچکدام را قیمت نکرده ایم چهار احتمال ذکر شده : اول اینکه هر دو به اعتباری بایع و به اعتبار دیگر مشتری باشند که خوب در چنین صورتی تمییز بایع از مشتری مشکل می شود لذا ما متیقّن که مال هردو باشد را می گیریم و در بقیه باید

به أصل مراجعه کنیم ، شیخ در این احتمال می فرماید که احکام هردو را مترتب می کنیم مثلا اگر قسم خورده بود که چیزی نفروشد و چیزی نخرد در این صورت چونکه حنث قسم کرده باید دو کفاره بدهد زیرا هم بایع است و هم مشتری . احتمال دوم این است که کسی که اول

ص: ۳۲۹

می دهد مشتری است و کسی که دوم می دهد بایع است زیرا نوعاً اول مشتری پول را می دهد و بعد بایع متاع را به او می دهد . احتمال سوم این است که اصلا بگوئیم چنین معاوضه ای بیع نیست بلکه نوعی مصالحه می باشد و احتمال چهارم این است که بگوئیم یک معامله و معاوضه مستقل غیرازبیع می باشد . به نظر بنده کلام شیخ در اینجا اضطراب دارد زیرا ازطرفی در وسعت مفهوم بیع و اینکه بیع فقط در صورتی است که یک طرف پول و طرف دیگر متاع باشد بحث می کند یعنی مسلّم گرفته که بیع است منتهی در وسعت مفهوم بیع بحث می کند (شبهه مفهومیه) و از طرفی در این بحث می کند که اصلا بعضی از صور مذکور بیع هستند یا صلح یا معاوضه ی مستقل؟ . بیع دو معنی دارد : گاهی بیع به معنای سببی است مثل باع به معنای فروخت در مقابل اشتریت به معنای خرید و گاهی در قرآن و أحادیث بیع به معنای معامله استعمال شده مثل آیات شریفه : « رجالٌ لا تُلهیهم تجارةٌ ولا بیعٌ عن ذکر الله و إقام الصّلوه یرجون تجارةً لَّن تبور » و « إذا نودیَ للصَّوه

من یوم الجمعه فاسعوا إلی ذکر الله و ذروا البیع » اما شیخ در مانحن فیه مشخص نکرده که آیا در شبهه مفهومیه بیع بحث می کند یا در اینکه بعضی از صور مذکور اصلا بیع اند یا صلح یا معاوضه مستقل دیگر؟ . چند مطلب در کلام شیخ وجود دارد : اول اینکه ایشان

فرمودنـد در صورتی که هر دو نقود هسـتند و یا هردو کالا هسـتند و هیچکـدام از آنها قیمت نشـده انـد هرکدام از دوطرف به اعتباری بایع و به اعتبار دیگر مشتری می باشـند ، بعـد ایشان می فرمایـد که در این صورت حکم مخصوص به کلُّ واحدٍ منهما از اینجا انصـراف دارد اما بنده عرض می کنم که نمی توان گفت که حکم مخصوص به کلٍّ واحدٍ منهما مترتب نمی شود زیرا وقتی به اعتبـاری بایع است حکمش هم مترتب می شود و همچنین وقتی به اعتباری مشتری است حکمش هم مترتب می شود ، مثلا خیار حیوان مال مشتری است حالا اگر هردوی ثمن و مثمن حیوان باشند خوب در اینجا ما نمی دانیم دقیقاً کدام یک بایع و کدام یک مشتری است ولی می دانیم که بالاخره یکی از آنها بایع و دیگری مشتری می باشد و هرکجا که شک کردیم باید به اصول مراجعه کنیم و أصل در عقد لزوم است و هرکجا که شک کنیم خیار ثابت است یانه اصل بر عدم ثبوت خیار و ثبوت لزوم می باشد . شـیخ به روایتی اسـتدلال کرده و فرموده احتمال دارد بعضی از صور مذکور صلح باشند که آن خبر ، خبر ۱ از باب ۵ از ابواب

صلح ص۱۶۵ از جلـد ۱۳ وسائـل ۲۰ جلـدی می باشـد ، خـبر ایـن است : « محمـدبن علی بن الحسـین بإسـناده عن العلاء عن محمـدبن مسـلم عن أبی جعفر(ع) أنّه قال : فی رجلین کان لکلّ واحـد منهما طعام عنـد صاحبه ولا یـدری کلّ واحد منهما کم عند صاحبه ، فقال کلّ واحد منهما

لصاحبه : لک ماعندک ، ولی ماعندی فقال : لا بأس بذلک إذا تراضیا و طابت أنفسهما » . قبلا عرض کردیم که دأب مشایخ ثلاثه در نقل خبر باهم فرق می کند ، صدوق علیه الرحمه نوعاً وسائط را حذف می کند و فقط راوی آخری که از امام معصوم نقل کرده را ذکر می کند و بعد واسطه ها را در آخر من لایحضر الفقیه ذکر کرده البته در آخر جامع الروات نیز طرق مشایخ ثلاثه ذکر شده ، شیخ صدوق از طبقه ۱۰ و علاء از طبقه ۵ و محمدبن مسلم از طبقه ۴ می باشد و در آخر جامع الروات ذکر شده که اسناد شیخ به علاء صحیح می باشد . شیخ به این روایت استدلال کرده و فرموده در مانحن فیه که می خواهند گندم را با برنج معامله کنند نیز چونکه نمی دانیم کدام یک بایع و کدام یک مشتری است پس این معامله بیع نیست بلکه صلح می باشد ، اما می توانیم بگوئیم که استدلال به این حدیث مشکل است زیرا روایت فقط مربوط به جایی است که هیچکدام از آنها نمی دانند که گندم چقدر است و برنج چقدر است در حالی که بحث ما أعم است و حتی شامل صورتی که

می دانند برنج و گندم چقدر است نیز می شود ، البته معلوم است که بیع متحمل جهالت نمی شود ولی گاهی صلح متحمل جهالت می شود که این در بین مردم نیز معمول است یعنی گاهی که نمی توانند وزن مشخص کنند می گویند با هم صلح می کنیم زیرا ارتکازاً این

مطلب در ذهنشان است که صلح متحمل جهالتی می شود که بیع متحمل آن نمی شود بنابراین استدلال به این حدیث مشکل است . مطلب دیگر این است که همانطور که عرض کردیم در باب بیع موجب و قابل لازم نیست و حتی اگر بگویند بادلنا نیز بیع است و صحیح است ، مرحوم ایروانی و أمثاله یک معیار دیگر نیز برای تشخیص بایع از مشتری ذکر کرده اند و آن این است که هر کسی که مالش را برای ربح در جریان اقتصادی قرار داده بایع است و هرکسی که احتیاج دارد و برای أخذ آن مال مراجعه می کند مشتری می باشد که این مطلب صحیح است البته شاید کلیت نداشته باشد و در هرکجا که شک کنیم باید به اصول مراجعه کنیم بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت تنبیه دوم از تنبیهات معاطات مربوط به این بود که در مقام اثبات معاطات به چه چیزی محقَّق می شود و تنبیه چهارم که امروز شروع می کنیم مربوط به این است که معاطات در مقام ثبوت و واقع چند جور تصور می شود؟ چهار وجه در مقام تصوّر و ثبوت برای

معاطات ذکر شده ؛ اول آنکه متعاطیین قصدشان تملیک مالین به عنوان معاوضه می باشد یعنی تبدیل مال به مال و به عبارت دیگر قصدشان تبدیل اضافهٍ بإضافهٍ اُخری می باشد ، خوب این وجه اشکالی ندارد ولو اینکه یک نفر از آنها اعطاء کند باز معاطات به معنای مذکور محقّق می

شود کما اینکه در تنبیه دوم نیز گفتیم که هم در صورت اعطاء طرفین و هم در صورت اعطاء من طرفٍ واحد معاطات محقّق می شود . چند نکته در این وجه اول وجود دارد ؛ اول اینکه چنانچه در بیع بالصیغه بالفظ قبلتُ معامله تمام بود در اینجا نیز با أخذ که به جای قبلتُ نشسته معامله تمام است و این أخذ هم باعث تملُّك آن چیز می شود و هم از طرفی همین أخذ موجب تملیك و به عهده گرفتن آنچه که بعداً باید بپردازد می شود و بعداً که أداء می کند در واقع وفای به این معامله است چونکه معامله با همان أخذ تمام شده و ثمره اش این است که اگر بعداً أداء نکرد و کوتاهی در پرداخت کرد باید به قوه قضائیه مراجعه کنید و حق خودتان را از او بگیرید و یا اگر کوتاهی نکرد ولی مرد باید ورثه اش حق شما را بپردازند زیرا با معامله نقل و انتقال محقق شده لذا چه عین خارجی باشد وچه کلی فی الذمه بر عهده وراث است که آن را بپردازند . اگر اشکال شود که معاطات از باب مفاعله است و باب مفاعله بین إثنین است پس چطور اعطاء من طرفٍ واحد معاطات نامیده می شود؟ در

جواب می گوئیم بله مفاعله بین إثنین است ولی لازم نشده که آن مبدأ و مصدر از هر دو طرف صادر شود مثلاً در مضاربه یکی مالك است که پول را می دهد و یکی عامل است که ضرب فی الأرض می کند و معامله انجام می دهد و هردوی آنها

ضرب فی الأرض نمی کننـد و یا مثلا در مساقات سـقی فقط کار یک نفر است و نفر دیگر فقط درخت ها را در اختیار او قرار داده ولی به آن مساقـات می گوینـد و معـالجه و مشاهـده و حتی مراهنه و امثـال ذلـک نیز همین طور هسـتند خلاـصه اینکه ما موارد زیادی داریم که باب مفاعله هسـتند ولی مصدر و مبدأ را فقط یک نفر بوجود می آورد و مانحن فیه نیز همین طور است . وجه دوم این است که معـاوضه بین تملیکین و بین فعلین است نه بین مـالین یعنی یـک طرف مـالش را به دیگری تملیک می کنـد در مقابـل اینکه طرف دیگر نیز مـالش را به او تملیک کنـد ، فرق این وجه با وجه اول در این است که در آنجا وقتی که یک طرف اعطاء می کرد و طرف دیگر أخذ می کرد معامله تمام بود ولی در اینجا باید دوتا تملیک صورت بگیرد و اگر یک تملیـک صورت بگیرد کافی نیست یعنی بایـد هردو اعطاء کننـد تا معاوضه بین تملیکین محقَّق شود و با اعطاء من طرفٍ واحد عقـد تمام نیست . خوب این صورت تقریبا به هبه معوضه شـباهت دارد زیرا در هر دوی آنها معاوضه بین فعلین می باشـد و اما فرق این صورت

با هبه معوضه در این است که در مانحن فیه اگر یک طرف تملیک کنـد ولی قبل از اینکه طرف دیگر تملیک کنـد بمیرد عقد تمـام نیست زیرا تملیـک از طرف دیگر محقَّق نشـده امـا در هبه معـوضه اگر یـک نفر مثلاـ کتـابش را به عنوان هبه معوضه به دیگری

ص: ۳۳۵

بدهد ولی طرف دیگر چیزی به اوندهد آن طرف که کتاب را گرفته مالك می باشد زیرا فقط تخلف شرط صورت گرفته لذا آن طرف که کتاب را داده فقط حق دارد که برای تحقق شرط به قوه قضائیه مراجعه کند ولی اگر آن طرف شرط را محقق نکند باز هم مالک کتاب می باشد . خوب واما تطبیق بیع بر این وجه دوم بعید است زیرا بیع معاوضه بین مالین و مبادله مالٍ بمالٍ می باشد نه معاوضه بین تملیکین مگر اینکه گفته شود اینکه شما به قصد تملیك مال خودتان را تملیك کرده اید در واقع قصد نبوده بلکه داعی بوده و تخلف دواعی به معامله ضرر نمی رساند مثلاـ فرض کنید یک نفر خانه اش را فروخته تا یک ماشین بخرد ولی نخریده یعنی داعیش این بوده که ماشین بخرد اما نخریده خوب چنین معامله ای درست است و یا مثلا در باب نکاح گفته شده که می شود دختر بچه ای را برای ایجاد محرمیت به عقد موقَّت کسی درآورد زیرا داعی در اینجا ایجاد محرمیت می باشد لذا عقد صحیح است بخلاف آقای بروجردی که چنین عقدی را به دلیل عدم وجود داعی نکاح یعنی استمتاع صحیح نمی داند ولی بقیه علماء فرموده اند که تخلف دواعی به عقد ضرر

نمی رساند . وجه سوم این است که از یک طرف تملیک و از طرف دیگر إباحه باشد مثل اینکه من ماشینم را به شما می فروشم ودر مقابل شما باغ خود را به من إباحه می کنید ، وبالاخره وجه چهارم این است که هر دو طرف إباحه

باشد مثلا من ماشین خودم را برای شما إباحه می کنم و درمقابل شمانیز ماشین خودرا برای من إباحه می کنید. خوب حالا ما باید ببینیم که آیا وجوه چهارگانه مذکور از لحاظ قواعد و اصول و موازین شرعی صحیح هستند یانه؟ همانطور که گفتیم وجه اول صحیح و بیع است اما شیخ به وجه دوم اشکال کردند و فرمودند اجرای حکم هبه معوضه در وجه دوم مشکل است زیرا در هبه شرط وجود دارد نه مقابله بین تملیکین و هبه باید مجانی باشد لذا اگر مقابله باشد از مجانی بودن خارج می شود به عبارت دیگر در مانحن فیه چونکه مقابله بین تملیکین وجود دارد لذا اگر دومی تملیك نکند اولی هم مالك نشده ولی در هبه معوضه چونکه مقابله بین تملیکین نیست اگر دومی چیزی ندهد باز مالك چیزی که گرفته می شود . خوب از طرفی نمی توانیم بگوئیم که این وجه دوم بیع است زیرا بیع مقابله بین مالین است ولی مانحن فیه مقابله بین تملیکین است بنابراین یا باید بگوئیم این وجه دوم صلح است و مشمول عمومات صلح می شود و یا باید بگوئیم مانحن فیه یک معاوضه مستقل دیگر غیر از بیع می باشد . وجه سوم و چهارم نیز بالنسبه إلی القواعد والأصول صحیح هستند بنابراین صورت اول

و دوم و سوم صحیح اند فقط بحثهایی درباره صورت دوم وجود دارد که بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت بحثمان در تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه معاطات بود ، گفتیم

ص: ۳۳۷

که در این تنبیه چهار وجه برای معاطات در مقام ثبوت تصور شده : اول آنکه متعاطیین قصدشان تملیک مالین به عنوان معاوضه می باشد یعنی تبدیل مال به مال و به عبارت دیگر قصدشان تبدیل اضافهٍ بإضافهٍ اُخری می باشد . وجه دوم این است که معاوضه بین تملیکین و بین فعلین است نه بین مالین یعنی یک طرف مالش را به دیگری تملیك می کند در مقابل اینکه طرف دیگر نیز مالش را به او تملیک کند ، فرق این وجه با وجه اول در این است که در آنجا وقتی که یك طرف اعطاء می کرد و طرف دیگر أخذ می کرد معامله تمام بود ولی در اینجا باید دوتا تملیک صورت بگیرد و اگر یك تملیك صورت بگیرد کافی نیست یعنی باید هردو اعطاء کنند تا معاوضه بین تملیکین محقَّق شود و با اعطاء من طرفٍ واحد عقد تمام نیست . وجه سوم این است که از یک طرف تملیك و از طرف دیگر إباحه باشد مثل اینکه من ماشینم را به شما می فروشم ودر مقابل شما باغ خود را به من إباحه می کنید ، وبالاخره وجه چهارم این است که هر دو طرف إباحه باشد مثلا من ماشین خودم را برای شما إباحه می کنم و درمقابل شمانیز ماشین خودرا

برای من إباحه می کنید . وجه اول خیلی روشن است و شیخ نیز فرمودند که حتی اگر اعطاء از یک طرف هم باشد باز معاطات محقق می شود اما وجه دوم اینطور نیست وحتما باید هردوی آنها تملیک کنند تا معاطات محقق شود زیرا مقابله بین

ص: ۳۳۸

تملیکین می باشد . اشکالاتی به وجه دوم شده ، اولین اشکال از طرف محقق یزدی می باشد ایشان در حاشیه مکاسب فرموده : همان طور که در قسم اول تصور کردید و فرمودید أخذِ یک طرف هم به عنوان قبول تملیک دیگری و هم به عنوان تعهد به تملیک خودش می باشد لذا اعطاء از طرف واحد نیز کافی است و اعطاء بعدی وفاء به عقد قبلی که محقق شده می باشد وحتی اگر فوت کند ورثه اش باید دینش را از مالش أداء کنند ، در اینجا نیز همین طور است زیرا شما تملیک خود را به طرف دیگر منتقل کرده اید و او نیز با أخذ خودش هم تملیک شما را قبول می کند و هم تعهد می کند که مالی (چه عین خارجی مخصوص و چه کلی در ذمه) را به شما تسلیم کند یعنی در اینجا نیز آن تعهد وجود دارد لذا نیازی به حاضر بودن آن مال نیست بلکه همان تعهدی که کرده کافی است ، حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان فرموده اند که این اشکال وارد است . اشکال دوم از طرف آیت الله خوئی می باشد ، ایشان در مصباح الفقاهه فرموده اند : اصلا ما معنای این وجه دوم را نمی فهمیم چراکه در معاملات و بیوع

متعارف و معمولی مال را با مال مبادله می کنند اما در این قسم دوم مبادله بین تملیکین است به عبارت دیگر در قسم دوم تملیک به معنای تبدیل سلطنهٍ بسلطنهٍ اُخری (ملّکتُک سلطنتی بسلطنتک علی کذا) می باشد که ما دلیلی بر آن

نداریم بلکه شارع مقدس فرموده که شما تنها نسبت به اموال خودتان سلطنت دارید و دیگر نگفته نسبت به سلطنت خودتان نیز مسلّط هستید ، بنابراین اشکال آقای خوئی بر وجه دوم این است که ایشان می فرمایند که ما دلیلی نداریم که شما قدرت بر مبادله سلطنت خود داشته باشید و : الناس مسلّطون علی أموالهم نیز مشرِّع نیست بلکه تنها بر سلطنت در أموال دلالت دارد نه بر تسلّط بر تسلّط خودتان . اشکال سوم از طرف حاج شیخ محمد حسین اصفهانی می باشد ایشان در حاشیه مکاسب فرموده وقتی می گوید ملّکتک تملیکی و می خواهد منتقل کند نظر آلی به آن تملیک دارد اما وقتی آن تملیک را معوّض قرار داده به آن نظر استقلالی دارد لذا لازم می آید که یک چیز هم متعلَّق نظر آلی و هم متعلَّق نظر استقلالی باشد یعنی بین نظر آلی و نظر استقلالی جمع می شود و جمع بین دو نظر فی لحاظٍ واحد ممکن نیست . خلاصه اشکالات این شد که شارع مقدس فقط فرموده : الناس مسلَّطون علی أموالهم و تسلّط بر تسلّط بحث دیگری می باشد و اینکه آیا خود تسلّط شما بر أموالتان حق است یا حکم بحث دیگریست که اگر حق باشد اختیارش باشماست و اگر حکم باشد اختیارش با شارع است بنابراین

شما فقط بر أموالتان تسلّط دارید و می توانید آن را به دیگری منتقل کنید اما دیگر بر تسلّط خودتان تسلّط ندارید زیرا دلیلی از طرف شارع مقدس بر این مطلب نداریم ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

ص: ۳۴۰

وضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت عرض کردیم که در تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه معاطات چهار وجه برای معاطات در مقام ثبوت تصوّر شده : اول آنکه متعاطیین قصدشان تملیک مالین به عنوان معاوضه می باشد یعنی تبدیل مال به مال و به عبارت دیگر قصدشان تبدیل اضافهٍ بإضافهٍ اُخری می باشد . وجه دوم این است که معاوضه بین تملیکین و بین فعلین است نه بین مالین یعنی یک طرف مالش را به دیگری تملیک می کند در مقابل اینکه طرف دیگر نیز مالش را به او تملیک کند . عرض کردیم که به وجه دوم اشکالاتی شده من جمله اینکه آقای خوئی در مصباح الفقاهه فرموده : لم أفهم له معناً محصّلاً زیرا در این وجه دوم مبادله بین مالین که در بیعهای معمولی و متعارف صورت می گیرد انجام نمی پذیرد بلکه مبادله بین تملیکین و بین سلطنتین انجام می گیرد و ما دلیلی از طرف شارع مقدس بر این مطلب (مبادله بین سلطنتین) نداریم بلکه شارع مقدس فقط فرموده : الناس مسلَّطون علی أموالهم نه مسلّطون علی سلطنتهم . اشکال دیگری از طرف حاج شیخ محد حسین اصفهانی مطرح شده و آن این است که ایشان فرموده اند لازمه چنین چیزی جمع بین لحاظین می باشد

زیرا از طرفی به تملیک نظر آلی داریم و از طرفی از این جهت که تملیک عوض واقع می شود به آن نظر استقلالی داریم و چنین چیزی ممکن نیست (در اصول نیز خوانده ایم که نظر گاهی آلی است و گاهی استقلالی

ص: ۳۴۱

) . حضـرت امام(ره) می فرمایـد که این اشـکال وارد نیست زیرا نظر در اینجا فقط نظر اسـتقلالی است و منتقل شدن مال بالتبع می باشد لذا جمع بین لحاظین نشده چونکه در هر دوطرف لحاظ نسبت به تملیک لحاظ استقلالی می باشد و اصلا بحث مانیز در این است که در وجه دوم می خواهند تملیکین را با هم مقابله و معاوضه کنند . (اشکال و پاسخ استاد) : نزاع در اینجا نزاع لفظی نیست زیرا تصوُّراً بـا هم فرق دارنـد چونکه گـاهی مبـادله بین مالین است ولی گاهی مبادله بین تملیکین است که اینـدو باهم تصوُّراً فرق دارنـد . مرحوم نائینی نیز در منیه الطالب به این قسم دوم اشـکال کرده و فرموده این قسم اصـلا بیع نیست زیرا در بیع یعتبر که ثمن و مثمن هردو مـال باشـند و تملیـک ، مال نیست بلکه فعلی از افعال متبایعین می باشـد خلاصه اینکه قسـم دوم تصوُّراً برای ما روشن شد ، و اما اثباتاً نیز به این قسم دوم اشـکال شده و آن این که در هر صورت این قسم بیع نمی باشـد زیرا در بیع متعـارف مـال بـا مـال مبـادله می شود نه سـلطنت با سـلطنت و حتی تجارهً عن تراضٍ نیز نمی باشـد زیرا تجارت نیز مربوط به امورات متعارف و معمول می باشد لذا

قسم دوم از جهاتی که خدمتتان عرض شد اشـکال دارد . قسم سوم این بود که مقابله و معاوضه بین إباحه و تملیک باشد یعنی از یک طرف إباحه و از طرف دیگر تملیک می باشد و شیخ مثال زده به اینکه :

أبحثُ لک کذا بدرهمٍ . قسم چهارم این بود که : أن یقصد کلٌ منهما الإباحه فی مقابل الإباحه مثلا من إباحه می کنم تصرف در کتابم را در مقابل إباحه شما تصرف در کتابتان را ، این هم قسم چهارم بود که به عرضتان رسید . خوب شیخ انصاری تقریبا قسم اول و دوم را قبول می کند اما می فرماید که در سومی و چهارمی چند اشکال وجود دارد که بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... . بسم الله الرحمن الرحیم « إنّا فتحنا لک فتحاً مبیناً(۱) لیغفر لک الله ما تقدّم من ذنبک و ما تأخّر و یُتمّ نعمته علیک و یدیک صراطاً مستقیماً(۲) و ینصرک نصراً عزیزاً(۳) » . یکی از حوادث بسیار مهم جهانی پیروزی انقلاب اسلامی ایران در ۲۲ بهمن سال ۵۷ بود آیاتی که خوانده شد از سوره فتح بود که مربوط مجاهدت ها و مبارزات پیغمبر اسلام(ص) می باشد ، حرکت امام(ره) نیز شبیه به حرکت پیغمبر(ص) می باشد چراکه مردم نیز باگذشت زمان امام(ره) را یاری کردند و با رهبری ایشان به مبارزه با طاغوت پرداختند تا اینکه انقلاب اسلامی ایران به پیروزی رسید . حضرت امام(ره) چند کار مهم و اساسی انجام دادند ؛ اول اینکه نظام سلطنتی و استکبار را در ایران ریشه کن کردند ،

دوم اینکه مردم ایران و تمامی مسلمانان جهان را به خود باوری رساندند و سوم اینکه انقلاب اسلامی به مردم ایران عظمت و عزت داد و الحمدلله الآن نظام ما و مردم ما در اوج عزت و عظمت قرار دارند لذا ما

باید قدر این نظام اسلامی ولائی قدرتمند را بدانیم . نظام اسلامی ما سه امتیاز دارد ؛ اول اینکه پشتوانه مکتبی و اسلامی دارد و دوم اینکه بر محوریت ولایت فقیه می باشد و سوم اینکه دارای حمایت مردم می باشد لذا ما باید به مردم توجه کنیم و مردم نیز همیشه باید در صحنه های مختلف خصوصا در راهپیمائی ۲۲ بهمن و انتخاباتی که در پیش داریم حاضر باشند و نظام را یاری کنند تا اینکه بیگانگان بفهمند که چقدر این نظام در دل مردم جا دارد و پشتیبان مردمی دارد ، خداوند یارو یاور و نگه دار شما باشد ... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگـانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت بحث در تنبیه رابع از تنبیهات معاطات در این است که معاطات در مقام ثبوت به چند قسم تقسیم می شود؟ چهار قسم برای معاطات ذکر شده : قسم اول که فرد أجلای معاطات است این است که هرکدام از طرفین درمقابل عوض مال خودش را به دیگری تملیک می کند یعنی این طرف با اعطاء خود مالش را به دیگری تملیک می کند (إنشاء تملیک) و آن طرف نیز با أخذ خودش تملیک او را قبول می کند (إنشاء قبول) و با همین أخذ و اعطاء تملیک و تملّک از دو طرف

صورت می گیرد و معامله تمام می شود ولو اینکه اعطاء فقط از یک طرف باشد لذا اگر بعد از معامله یکی از طرفین بمیرد ورثه اش باید از مال او دینش را أداء کنند . قسم دوم این است که

معاوضه و مبادله بین تملیکین صورت می گیرد نه بین مالین و تملیک همان قدرت و سلطنت شخص بر مال خودش می باشد بنابراین محطّ بحث در قسم دوم در این است که مبادله بین تملیکین (قدرت و سلطه بر مال) است لاالملکین بخلاف قسم اول که در آن مبادله بین المالین صورت می گرفت . فقهای ما در مورد قسم دوم کلمات مختلفی دارند ، شیخ انصاری(ره) می فرماید که بعید است این مورد از باب بیع باشد زیرا بیع مبادله مالٍ بمالٍ است ولی در اینجا مبادله بین تملیکین می باشد بعلاوه شیخ فرمودند بیع انشاء تملیک عینٍ بعوض می باشد که قسم دوم با این تعریف نیز جور در نمی آید زیرا قسم دوم انشاء تملیک به عین نیست بلکه انشاء تملیک به تملیک می باشد پس ما نحن فیه بیع نمی باشد اما به هبه معوضه شباهت دارد زیرا در مانحن فیه نیز مثل هبه معوضه مقابله بین الفعلین است نه بین المالین مثلا من کتابم را به شما می بخشم و شرط می کنم که شما نیز در مقابل فرشی را به من ببخشید ، البته این که بگوئیم به هبه معوضه شباهت دارد نیز مشکل است زیرا هبه مجانی است و اگر چیزی در مقابل داده شود در واقع آن چیز شرط است ولی در مانحن

فیه مقابله بین التملیکین است و اگر این تملیک نباشد تملیک دیگر وجود ندارد بخلاف هبه معوضه که در آن حتی اگر چیزی در مقابل داده نشود باز مالک می شود ونهایتاً تخلف از شرط صورت گرفته و شخص دیگر

حق دارد که به قوه قضائیه رجوع کنـد تا اینکه اجبار در اجرای شـرط کند و شـرط را عملی کند پس مانحن فیه با هبه معوضـه نیز فرق دارد مگر اینکه بگـوئیم مقـابله بین التملیکین به نحـو معـاوضه نیست بلکه به نحو داعی می باشـد یعنی من تملیـک می کنم به داعی اینکه شـما نیز تملیـک کنیـد و تخلف از داعی در بعضـی از عقود اشـکالی نـدارد مثلا خانه اش را می فروشـد به داعی اینکه مرضـش را معالجه کند ولی بعد از فروش خانه مرضـش خوب می شود خوب چنین بیعی صحیح است زیرا تخلف دواعی به معامله ضـرر نمی رساند ، اما اگر بگوئیم به نحو داعی است باز مشـکل است زیرا مانحن فیه مقابله بین تملیکین است یعنی اگر یکی نباشـد دیگری هم نیست . شـیخ در ادامه می فرمایـد که اگر بکوئیم مانحن فیه یک نوع تسالم وصـلح است باز مشـکل است زیرا صـلح و تسالم در جایی است که اختلافی وجود داشته باشد ، و بالاخره اگر بگوئیم یک نوع معاوضه مستقل است بـاز مشـکل است زیرا عرفـا چنین معامله ای وجود نـدارد تا اینکه بگوئیم شامل أوفوا بالعقود و تجارةً عن تراضٍ می شود یعنی عرف مردم مال را با مال مبادله می کنند نه تملیک را با تملیک و خلاصه اینکه شیخ آخر الامر قبول می کند که

این قسم دوم بیع نمی باشـد . آقای خوئی نیز در مصـباح الفقاهه به این قسم دوم اشـکال کرده و فرموده : اولاً سـلطنتین را نمی شود با هم مبادله کرد زیرا الناس مسلّطون علی أموالهم نه علی سلطنتهم

، ثانیاً بیع مبادله مال با مال است ولی مانحن فیه مبادله فعلین است و خلاصه اینکه آقای خوئی درباره قسم دوم می فرماید : لم أفهم له معناً محصّلاً . حاج شیخ محمد تقی آملی در تقریرات درس میرزای نائینی گفته که این معامله بخاطر اینکه بیع نیست و با دیگر معاملات و معاوضات نیز تطبیق ندارد لذا باطل است خلافاً لإمام رضوان الله علیه که خواسته اند این قسم دوم را تصحیح کنند ، ایشان در ص۲۵۴ از جلد اول کتاب بیعشان فرموده اند : « ثمّ قال الشیخ الأعظم (قدّس سرّه) فی ذیل کلامه : (إنّ التملیک بإزاء التملیک بعید عن معنی البیع ، و قریب إلی الهبه المعوّضه . ثمّ قال : فالأولی أن یقال : إنّها مصالحه و تسالم علی أمرٍ معیّن ، أو معاوضه مستقلّه) انتهی . أقول : بل هو بیع ؛ لما مرّ من أنّ التملیک مال یبذل بإزائه المال ، لتعلّق غرض العقلاء به، و أنّ المبادله بینهما مبادله بین المالین ، و قد مرّ فیما سلف عدم اعتبار کون المعوّض من الأعیان ، ضروره صدق مفهوم البیع عرفاً و لغهً علی بیع الحقوق و الأعمال و نحوهما، و مجرّد عدم التعارف لا یوجب انصراف الأدلّه أو عدم شمولها له ، و ما هو المعتبر فی المعاملات کون کیفیّه إیقاعها متعارفه لدی العقلاء ، فلا

یصحّ إیقاع البیع بلفظ الإجاره ، أو إیقاع المعاطاه بالعطاس مثلًا . و أمّا تعارف المتعلّقات فغیر معتبر، فإذا تعلّق غرض صنف بل أو شخص بشی ء ، فبذل بإزائه المال و اشتراه بالمال ، صدق علیه عنوان البیع

و إن لم یکن متعلّق الغرض مالًا متعارفاً ، کما لو تعلّق الغرض بـدفع العقارب عن بیته ، و اشتری کلّ عقرب بعشـره دنانیر، و کان غرضه الاـشتراء لإفنائهـا ، فإنّ ذلک بیع عرفاً و لغه ، فلا ینبغی الإشـکال فی کون مبادله التملیک بالتملیک بیعاً ، لا صـلحاً ، و لا هبه ، و لاـ معـامله مسـتقلّه » . کلمـات علماء به عرضـتان رسـید و اما به نظر بنـده اگر ما معنای وسـیعی برای بیع قائل شویم کما یستفاد از لغت و قرآن و اخبار قسم دوم نیز بیع می باشد . (اشکال و پاسخ استاد) : همانطور که قبلا عرض کردیم در معاطات اعطاء نقشـی ندارد و ما عرفا و شرعا در گرو اعطاء نیستیم بلکه معاطات اصطلاحا خیلی أوسع می باشد که چهار صورتش ذکر شـد ، بله لغتـاً معاطـات از بـاب مفـاعله است و فقـط شامـل صـورتی می شـود که اعطـاء من الطرفین باشـد . خوب و امـا شـیخ انصـاری(ره) در تتمه بحث قسم سوم و چهـارم را بیان می کنـد و بعـد به هر دوی آنها اشـکال می کنـد ، ایشان می فرمایـد : « ثالثهـا : أن یقصـد الأـول أبـاحه مـاله بعوضٍ ، فیقبـل الآـخر بأخـذه إیّاه ، فیکون الصادر من الأول : الإباحه بالعوض و من الثانی بقبوله لها : التملیک ، کما صرّح بقوله أبحتُ لک کذا

بـدرهم . رابعها : أن یقصـد کلٌّ منهما الإباحه بإزاء إباحه اُخری ، فیکون إباحه بإزاء إباحه ، أو إباحه بـداعی إباحه علی ما تقدّم نظیره فی الوجه الثانی : من امکان تصوّره علی نحو الداعی و

علی نحو العوضیّه . و کیف کان : فالإشکال فی حکم القسمین الأخیرین علی فرض قصد المتعاطیین لهما . . منشأ الإشکال أولاً : الإشکال فی صحه إباحه جمیع التصرفات حتی المتوقّفه علی ملکیّه المتصرِّف ، بأن یقول : أبحتُ لک کلّ تصرفٍ ؛ من دون أن یملّکه العین . وثانیاً : الإشکال فی صحه الإباحه بالعوض الراجعه إلی عقدٍ مرکّبٍ من إباحهٍ و تملیکٍ » . این وجه سوم و چهارم و دو اشکال به آنها بود که به عرضتان رسید و اما جواب از این اشکالات بماند برای جلسه بعد إن شاء الله... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت شیخ اعظم انصاری(ره) در تنبیه رابع چهار قسم برای معاطات در مرحله ثبوت تصور کردند : قسم اول این بود که معاوضه مال با مال معاطاتاً صورت بگیرد که این فرد أجلای معاطات می باشد ، قسم دوم این بود که مبادله بین تملیکین است نه ملکین با همان تفصیلی که عرض کردیم ، قسم سوم این است که از یک طرف إباحه و ازطرف دیگر تملیک می باشد مثل أبحتُ لک هذا بدرهمٍ ، قسم چهارم این است که إباحه در مقابل إباحه می باشد مثلا یک طرف تصرفات در دار را برای طرف دیگر إباحه می کند و او نیز در مقابل تصرفات در دار را

برای شخص دیگر إباحه می کند . شیخ انصاری(ره) بر قسم سوم و چهارم دو اشکال دارد : اشکال اول این است که در فرض إباحه بدون اینکه مباح له مالک باشد جمیع تصرفات برای او

ص: ۳۴۹

مباح می شود و اصل ملک در ملک مبیح باقی می ماند در حالی که بعضی از تصرفات است که موقوف بر ملکیت است مثل : لا ـعتق إلا ـ فی ملک ، لا بیع إلا فی ملک و لا وقف إلا فی ملک ، که چنین چیزی مشکل است . آیه سلطنت در اینجا کارایی ندارد زیرا این آیه دلالت دارد بر اینکه شخص در محدوده شرع تسلط بر مال خودش دارد یعنی : الناس مسلّطون علی أموالهم ولی نحوه تسلط او باید تابع قوانین شرع باشد مثلا نمی تواند با مال خودش قمار کند و یا شراب بخرد و در مانحن فیه نیز ما نمی توانیم به آیه سلطنت استدلال کنیم و بگوئیم مباح له می تواند بفروشد و می تواند عتق کند در حالی که ما ازطرفی أدله محکمی مثل : لا عتق إلا فی ملک و لا بیع إلا فی ملک داریم البته بعضی از فقهای ما توجیهاتی کرده اند و خواسته اند این موارد را درست کنند اما در مانحن فیه این توجیهات کارایی ندارند ، مثلا فرموده اند در جایی که انسان عمودین و أبوین خود را می خرد از طرفی تشویق به این کار شده درحالی که انسان مالک أبوین خود نمی شود و از طرفی أدله ای مثل : لاعتق إلا فی ملک و لا بیع إلا فی ملک داریم ، خوب فقهای

ما این مورد را اینطور توجیه کرده اند که انسان به صورت مستقر مالک أبوین خود نمی شود ولی به صورت آنّاًما در حدی که عتق صورت بگیرد می تواند مالک پدر و مادرش بشود

ص: ۳۵۰

و یا مثلا أعتق عبدک عنّی اینطور توجیه شده که اول عبدش را به این شخص که گفته أعتق عبدک عنّی هبه می کند و بعد از اینکه عبدش را به عنوان هبه به او تملیک کرد عبد مال او می شود و بعد او وکالت دارد که آن عبد را آزاد کند ، خوب حالا ما می خواهیم ببینیم که در مانحن فیه نیز می توانیم چنین توجیهاتی کنیم یا نه . سه توجیه در مانحن فیه بیان شده : اول اینکه بگوئیم مباح له وقتی می خواهد ماشین را بفروشد از طرف مالک وکیل است و إذن دارد که اول ماشین را به خودش هبه کند و از طرف خودش هم قبول کند که با قبولش مالک آن می شود و بعد ماشین را بفروشد که بعد از فروختن مالک پول آن نیز می شود . توجیه دوم این است که از طرف مبیح وکالت دارد که ماشین را بفروشد و بعد از فروختن پول آن را به خودش هبه کند یعنی به جای اینکه پول ماشین را به صاحبش برگرداند اجازه دارد که آن را به خودش هبه کند و قبول کند . توجیه سوم این است که لفظ إباحه قرائنی دارد که مرادش تملیک می باشد لذا أبحتُ لک هذا بدرهمٍ یعنی ملَّکتک هذا که اگر اینطور باشد اشکالی ندارد و در حقیقت معاوضه مال با

مال صورت گرفته ، این سه توجیه برای مانحن فیه بیان شده و علتش هم این است که طبق فرمایش شیخ نامعقول است که کسی چیزی را که مالک آن نیست بفروشد ولی مالک

پولش بشود چونکه ثمن همیشه داخل ملک کسی می شود که مثمن از ملکش خارج شده در حالی که در فرض مذکور ماشین از ملک مبیح بیرون می رود ولی پولش به جیب مباح له می رود . شیخ انصاری(ره) فرموده توجیهات مذکور در مانحن فیه کارایی ندارد زیرا ما در اینجا ناچار و ملزم به انجام این کار نیستیم و دلیلی هم نداریم که در اینجا نیز چنین توجیهاتی کنیم بلکه ما فقط می خواهیم بگوئیم که آیا اصل چنین معامله ای شرعاً اشکال دارد یانه ، این کلام شیخ بود که به عرضتان رسید . أکثر محشین مکاسب در اینجا از شیخ تبعیت کرده اند بخلاف حضرت امام(ره) که چند اشکال کرده اند ، ایشان در جلد اول کتاب بیعشان از ص۲۵۵ تا ص۲۵۷ به کلام شیخ اشاره کرده و اشکالتی به آن وارد کرده اند . شیخ انصاری(ره) فرمودند که عقل حکم می کند که وقتی بیع می خواهد واقع شود ثمن باید داخل ملک کسی بشود که مثمن از ملکش خارج شده اما حضرت امام(ره) چنین چیزی را قبول نمی کند و می فرماید که این حرف از عدم روشن شدن مفهوم و معنای بیع نشئت می گیرد و اشکال عمده نیز در عدم روشن شدن اصل مفهوم بیع می باشد . در اوایل کتاب بیع مفصلاً درباره مفهوم بیع بحث کردیم ، چند مطلب در آنجا

وجود داشت : اول اینکه لازم نیست که بایع مالک باشد و تملیک بکند و خیلی از جاها هست که بایع مالک نیست ولی می فروشد مثل مواردی که حاکم شرع لازم می

داند که اموال بعضی از اشخاص را بفروشد و یا مثلا مال ذکوی و یا وقف را می فروشد و امثال ذلک . مطلب دوم اینکه لازم نیست که حتما مبیع مملوک باشد و گاهی مبیع مملوک کسی نیست ولی فروخته می شود مثل أعیان ذکوی که مملوک خدا هستند ولی حاکم شرع آنها را می فروشد پس همیشه بیع مبادله مالٍ بمالٍ نیست بلکه گاهی مثمن ملک و گاهی عین خارجی یا کلی فی الذمه است و گاهی نیز حق است و گاهی هیچکدام از اینها نیست مثل بیع عقارب ، بنابراین بیع معنای بسیار وسیعی دارد مثلاـ قاموس بیع را اینطور معنی کرده : « من ترک شیءً و تمسّک بغیره فهو بایعٌ » و در قرآن کریم نیز گفته شده : « اشتروا الضلاله بالهدی » و « فاستبشروا ببیعکم الذی بایعتم به » و امثال ذلک که در آنها مراد فقط مبادله مال به مال نیست و در اخبار نیز از این تعبیرات زیاد است . حضرت امام(ره) مثالهای دیگری نیز می زنند و می فرمایند : و من هذا القبیل صورتی است که شخصی پولی را می دهد که برای فقراء لباس بخرند که در واقع پول را او می دهد ولی مبیع داخل ملک فقراء می شود و یا مثلا شخصی در أیام خاصی به نانوایی یا رستورانی پولی می دهد تا اینکه غذا و نان

مجانی به مردم بدهند پس لازم نیست که حتما مبیع داخل ملک کسی بشود که ثمن از ملکش خارج شده بنابراین حضرت امام(ره) می فرمایند اگر ما مفهوم و معنای بیع را

به وسعتی که عرض شد بگیریم دیگر اشکالات مذکور در کلام شیخ پیش نخواهد آمد و ما نیز در اول کتاب بیع مفصلاً درباره مفهوم بیع بحث کردیم و اقوال مختلف من جمله قول امام(ره) و مرحوم ایروانی و مهذب الأحکام جلد ۱۶ ص ۲۳۱ و حاشیه محقق اصفهانی بر مکاسب ص۱۶ را ذکر کردیم ، پس طبق نظر حضرت امام(ره) عقلاً و عقلائیاً و عرفاً مطلب روشن شد و اما از نظر أدله شرعی بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت شیخ اعظم انصاری(ره) در تنبیه رابع چهار قسم برای معاطات در مرحله ثبوت تصور کردند : قسم اول این بود که معاوضه مال با مال معاطاتاً صورت بگیرد که این فرد أجلای معاطات می باشد ، قسم دوم این بود که مبادله بین تملیکین است نه ملکین با همان تفصیلی که عرض کردیم ، قسم سوم این است که از یک طرف إباحه و ازطرف دیگر تملیک می باشد مثل أبحتُ لک هذا بدرهمٍ ، قسم چهارم این است که إباحه در مقابل إباحه می باشد مثلا یک طرف تصرفات در دار را برای طرف دیگر إباحه می کند و او نیز در مقابل تصرفات در دار را برای شخص دیگر إباحه می کند . شیخ انصاری(ره) به قسم سوم و چهارم دو اشکال کردند

: اول اینکه در این دو قسم إباحه به معنای إباحه جمیع تصرفات حتی تصرفات موقوف بر ملکیت می باشد و اما اشکال شیخ این است که می فرماید اگر اینطور

ص: ۳۵۴

باشد دلیل بر تشریع آن چیست؟ الناس مسلّطون علی أموالهم نمی تواند دلیل بر این مطلب باشد زیرا این آیه فقط دلالت دارد بر اینکه شخص در محدوده قوانین شرع بر مال خودش تسلط دارد و از طرفی اشکال عمده دیگر این است که در بیع باید ثمن به ملک کسی داخل شود که مثمن از از ملک او خارج شده و غیر از این معقول نمی باشد زیرا تقوّم و تحقّق بیع به این است که ثمن به جایی برگردد که مثمن از آنجا خارج شده درحالی که در مانحن که فقط تصرفات برای مباح له إباحه شده اگر بفروشد لازمه اش این است که مثمن از ملک مُبیح خارج شود و ثمن به ملک مُباح له داخل شود که چنین چیزی معقول نیست . سه توجیه در مانحن فیه بیان شده : اول اینکه بگوئیم مباح له وقتی می خواهد ماشین را بفروشد از طرف مالک وکیل است و إذن دارد که اول ماشین را به خودش هبه کند و از طرف خودش هم قبول کند که با قبولش مالک آن می شود و بعد ماشین را بفروشد که بعد از فروختن مالک پول آن نیز می شود . توجیه دوم این است که از طرف مبیح وکالت دارد که ماشین را بفروشد و بعد از فروختن پول آن را به خودش هبه کند یعنی به جای اینکه پول ماشین را به

صاحبش برگرداند اجازه دارد که آن را به خودش هبه کند و قبول کند . توجیه سوم این است که لفظ إباحه قرائنی دارد که مرادش تملیک می باشد لذا

ص: ۳۵۵

أبحثُ لك هـذا بدرهمٍ یعنی ملّکتک هذا که اگر اینطور باشد اشکالی ندارد و در حقیقت معاوضه مال با مال صورت گرفته ، این سه توجیه برای مانحن فیه بیان شـده ولی شـیخ انصاری می فرمایـد که این توجیهات سه گانه در مانحن فیه کارایی نـدارند علتش هم این است که طبق فرمـایش شـیخ نـامعقول است که کسـی چیزی را که مالـک آن نیست بفروشـد ولی مالک پولش بشود چونکه ثمن همیشه داخل ملک کسـی می شود که مثمن از ملکش خارج شـده در حالی که در فرض مـذکور ماشـین از ملـک مبیـح بیرون می رود ولی پـولش به جیب مبـاح له می رود که این بر خلاـف حقیقت بیع می باشـد . حضـرت امـام(ره) بخلاف دیگر محشـین در مانحن فیه از شـیخ تبعیت نکرده بلکه چنـد اشـکال به کلام شـیخ وارد کرده و خواسـته مانحن فیه را درست کند ، اشـکال اول ایشان این است که ایشان می فرمایند بیع به معنای تبدیل اضافتین نیست بلکه طبق کتاباً و سنتاً و عرفاً بیع معنای بسـیار وسـیعی دارد و اگر بیع به معنای تبـدیل اضافتین باشـد لازمه اش این است که وقتی می خواهیم اضافه شـما را برداریم و قطع کنیم تا بجایش اضافه دیگری بگـذاریم در اینصورت اضافه شـما ولوآنّاًما و برای یک لحظه بدون مضافٌ إلیه و بدون محل می ماند در حالی که اضافه به هیچ وجه نمی تواند بدون مضافٌ إلیه

باشـد ولو آنّاًما لـذا بیع نمی توانـد به معنای تبدیل اضافتین باشد بنابراین بحث برمی گردد به اینکه ما بیع را چگونه معنی کنیم که حضرت امام(ره) می فرماید

بیع یـک معنـای بسـیار وسـیعی دارد کما اینکه در قاموس نیز گفته شـده : البیع أخـذ شـیءٍ و ترک شـیءٍ آخر ، بیع یعنی اینکه چیزی بگیرد و چیزی بدهـد پس بیع مطلق خریـد و فروش و دادو سـتدی است که بین دو چیز صورت می گیرد و منصـرف در مبـادله مـال بـا مال و یا تملیک هم نیست و هیچکـدام از مالیت و ملکیت در بیع معتبر نیسـتند مثل فروش مال ذکوی و یا وقفی توسـط حـاکم شـرع . اشـکال دوم ایشان این است که ایشان می فرماینـد چه کسـی گفته که غیر معقول است که ثمن به ملک کسـی که مثمن از ملکش خارج شـده برنگردد؟ خیلی از موارد است که عرفاً اینطور نیست مثلا شـما به نانوائی و یا رسـتورانی پولی می دهیـد و می گوئیـد هر فقیری که آمـد به او نان بـده و او را اطعام کن خوب در این صورت پول از ملک شـما خارج می شود ولی نـان و غـذا به ملک فقیر داخل می شود در حالی که این موارد و امثاله عرفاً بیع می باشـند . حضـرت امام(ره) در ادامه بحثشـان در مورد أحـادیثی مثـل : « لا ـبع إلا ـ فی ملک » بحث می کنـد و می فرمایـد ملک دو معنی دارد : یکی به معنای ملکیت اعتباری است و دیگری به معنای سلطنت و قدرت داشتن می باشد که در أمثال : لابع إلا فی ملک

معنای دوم یعنی سلطنت و قدرت داشتن مراد است و درمانحن فیه نیز وقتی مُبیح إذن می دهد إذنش مجوّز تصرف مُباح له می شود و برای او

قدرت و سلطه درست می کند و بعد ایشان مثالهایی را از قرآن کریم و اخبار بیان می کند که در آنها ملک به معنای سلطنت و قدرت داشتن می باشد مثل خطاب حضرت موسی(ع) در قرآن که می فرماید : « لا أملك إلا نفسی و أخی » و یا مثل خبری که می گوید : « لا ـ طلاق إلّا فی ما تملك أو یملك » که در این موارد مالکیت اعتباری مراد نیست بلکه مراد از ملکیت همان تسلّط و قدرت داشتن می باشد . اشکال سوم این است که ایشان می فرمایند وقتی که مبیح به شخصی اجازه تصرف در همه امور حتی تصرفات موقوف بر ملکیت را می دهد کأنّ که نفس ملکیت را به او داده و او را مالك کرده و دیگر خودش مالك نیست زیرا ملك یعنی اینکه انسان هر تصرفی که می خواهد بتواند در مالش بکند ، بعد ایشان می فرماید که ما دو جور إباحه داریم اول إباحه بلاعوض که هر وقت بخواهد می تواند مالش را پس بگیرد و دوم إباحه بعوضٍ است که وقتی معاوضه انجام شد دیگر هیچکدام از طرفین نمی توانند مراجعه کنند و مالشان را مطالبه کنند زیرا معاوضه انجام وتمام شده وعرفا به هم زدن آن جائز نیست ، ایشان می فرماید مانحن فیه نیز إباحه بعوضٍ می باشد و در واقع یک عقد مخصوصی است که واقع شده و لزوم

هم پیدا کرده چر اکه أصل در عقود لزوم است . بالاخره اشکال چهارم ایشان این است که می فرمایند سلّمنا که لابیع إلّا فی ملكٍ و

ملک هم مال مُبیح است اما وقتی شخصی جمیع تصرفات حتی تصرفات متوقف بر ملکیت را برای دیگری مباح می کند و مُباح له مبیع را می فروشد پول مبیع نیز از مراتب خود مبیع می باشد لذا اشکالی ندارد که در پول آن نیز مثل خود مبیع تصرف کند ، این چهار اشکال حضرت امام(ره) به کلام شیخ انصاری(ره) بود که به عرضتان رسید که ما نیز آنها را قبول داریم و به نظر بنده حضرت امام(ره) با طرح این اشکالات تحوّل عظیمی در این بحث بوجود آورده اند ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه چهارم از تنبیهات دهگانه _ وجوه معاطات در مقام ثبوت در تنبیه رابع با بیان کلمات امام رضوان الله علیه از سه جهت وسعت بوجود آمد که با این سه جهت تمام اشکالاتی که شیخ انصاری(ره) و دیگران مطرح کرده اند برطرف می شود : اول وسعت معنای بیع می باشد ، بیع فقط به معنای تبدیل اضافتین نیست بلکه معنای آن بسیار وسیع است لذا لازم نیست که اولاً ـ بایع حتماً مالک باشد و ثانیاً لازم نیست که مبیع حتماً ملکیت و مالیت داشته باشد و ثالثاً لازم نیست که ثمن به ملک کسی داخل شود که مثمن از ملکش خارج شده و چنین چیزی غیر معقول نیست مثل کسی که به نانوائی پول می دهد تا به فقراء نان بدهد

که خوب ثمن از ملک آن شخص خارج می شود ولی مثمن به ملک فقراء داخل می شود و امثال ذلک بنابراین وقتی که ما معنای

بسیار وسیعی برای بیع قائل شدیم دیگر نیازی به هیچ توجیهی نداریم . دوم وسعت معنای اباحه می باشد ، شخص می تواند جمیع تصرفات متوقف بر ملک را إباحه کند و اشکالی هم ندارد و دیگر لازم نیست که ما آن را توجیه کنیم زیرا معنای إباحه به قدری وسعت دارد که مبیح می تواند جمیع تصرفات حتی تصرفات متوقف بر ملک را به دیگری إباحه کند . سوم وسعت در امضاء و مشروعیت معاملات می باشد ، شیخ انصاری(ره) فرمود موردی که یک طرف إباحه و طرف دیگر تملیک می کند مشمول أدله نیست و صحیح نمی باشد ولی ما می گوئیم که اینطور نیست زیرا وقتی یک معامله ای عرفاً رایج و متعارف باشد ما أدله زیادی مثل : أوفوا بالعقود و تجارةً عن تراضٍ داریم که شامل آن می شود بنابراین از سه جهت در کلام حضرت امام(ره) وسعت وجود دارد : اول وسعت در معنای بیع و دوم وسعت در معنای إباحه و سوم وسعت در امضاء و مشروعیت معاملات که نظر بنده نیز همین می باشد . آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه جلد دوم ص ۱۸۳ به طور خاص به کلام حضرت امام(ره) نظر ندارد ولی می فرماید که اینطور حرفها از أغلاط می باشد ، ایشان اولاً بیع را تبدیل اضافتین معنی می کند و بعد می فرماید که اگر ما یکی از توجیهات سه گانه شیخ را قبول نکنیم مثل

کلام حضرت امام از أغلاط واضحه می باشد ، ولی ما می گوئیم که اینطور نیست بلکه همانطور که حضرت امام(ره) فرمودند چنین معاملاتی متعارف

و صحیح هستند . سید فقیه یزدی در ص ۳۸۱ از جلد اول حاشیه بر مکاسب حرف شیخ را قبول نمی کند و می فرماید : معتبر است در حقیقت معاوضه جعل الشئ فی مقابل الشئ من حیث هما و بیع به همین معنی می باشد و لازم نیست که حتماً ثمن به ملک کسی داخل شود که مثمن از ملکش خارج شده . شیخ انصاری(ره) در ادامه درباره ثمن خمس و هدی و زکات بحث کرده ، بنده فکر می کنم شیخ که در اینجا مفصلاً بحث کرده نظر داشته به کلام قدما در مورد معاطات که می فرمودند معاطات فقط مفید إباحه است نه ملک لذا اگر بخواهیم کلام آنها را قبول کنیم در خیلی از جاها مثل ثمن خمس و هدی و زکات به مشکل بر می خوریم چرا که معاطات نسبت به بیع لفظی هم قدمت و سبقت دارد و از قدیم الأیام در بیع مردم متعارف بوده و سیره مردم بر انجام بیع معاطاتی بوده ، بنابراین شیخ با نظر به کلام قدما وارد بحث شده و خواسته تمامی آن موارد را از راهی که خودش پیش آمده توجیه کند ولی حضرت امام(ره) در همان چند صفحه ای که بحث کرده از تمام آن موارد جواب می دهند و می فرمایند مثلاً در ثمن هدی لازم نیست که انسان مالک باشد بلکه همان إباحه کافی است و در ثمن خمس و زکاه بحث بسیار است

مثلاً بعضی گفته اند خمس به عین مال به نحو تشریک تعلق می گیرد یعنی خمس به ذمه اش تعلق نمی گیرد بلکه یک

پنجم از عین مال متعلق به امام است و چهار پنجم از آن مال خودش می باشد، خوب اگر بگوئیم که خمس به عین مال تعلق می گیرد که در این صورت دیگر إباحه کارایی ندارد ولی اگر خمس به ذمه تعلق بگیرد أداء دینِ در ذمّه ی شخص را به دیگری إباحه کردن اشکالی ندارد یعنی اینکه شما مدیون باشید و من بروم دین شما را اداء کنم پس این بحث مبتنی می شود بر اینکه آیا خمس به عین تعلق می گیرد یا بر ذمّه که علی أیٍّ حالٍ بحث ثمن هدی و خمس و زکاه نیز از این راه حل می شود . خوب یک بحث از تنبیه رابع باقی می ماند که بماند برای روز شنبه إن شاء الله... .

تنبیه پنجم از تنبیهات دهگانه _ آیا معاطات فقط اختصاص به بیع دارد یا نه؟ کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : تنبیه پنجم از تنبیهات دهگانه _ آیا معاطات فقط اختصاص به بیع دارد یا نه؟ تنبیه خامس در مورد این است که آیا معاطات اختصاص به بیع دارد یا اینکه در سائر عقود و ایقاعات نیز جاری می شود؟ ایقاعات قائم به یک طرف هستند مثل ابراء ذمّه ، طلاق ، شفعه و فسخ ذی الخیار اما عقود قائم به دونفر هستند مثل بیع و نکاح ، و عقود به چند قسم تقسیم می شوند : ۱) عقود مجانیّه مثل هبه که در ماهیّتش مجانیّت معتبر است ، ۲) عقود غیر مجانیّه یا تملیکیه مثل بیع و اجاره ، ۳) عقود إذنیّه مثل ودیعه

و عاریه که در آنها تملیک و تملّک وجود ندارد ، بحث ما فعلا در این است که آیا معاطات فقط اختصاص به

ص: ۳۶۲

بیع دارد یا اینکه در کلّ عقود و ایقاعات معاطات صحیح است و جاری می شود ؟ . صاحب جواهر(ره) در ص۲۳۹ از جلد ۲۲ جواهر ۲۰جلدی فرموده : « إنّما المهمّ بیان حکم المعاطاه بصوره الثانیه(که مفید إباحه باشد) کالقرض والرهن والضمان والحواله والکفاله والمزارعه والمساقات والصلح والإجاره والجعاله والوصیه والوقف ونحوها » خلاصه اینکه خود صاحب جواهر قائل است که معاطات فقط مفید إباحه تصرف می باشد لذا نه در بیع و نه در عقود و ایقاعات مذکور جاری نمی شود بلکه تنها طبق قول کسانی که قائلند معاطات مفید ملکیت است هم در بیع و هم در سائر عقود جاری می شود . بحث ما در این است که آیا هرکدام از عقود و ایقاعات دیگر غیر از بیع اگر در انها إنشاء لفظی نباشد صادق هستند و صحیح می باشند یا نه؟ اگر در صحت آنها شک کنیم اصل در معامله فساد است زیرا معامله موجب ترتّب اثر است و اصل بر عدم ترّتب اثر می باشد پس اصل اولی در صورت شک در صحّت و فساد معاملات مقتضی فساد می باشد . خوب حالا ما باید ببینیم أدله صحّت بیع در باب معاطات چیست؟ دو دلیل عمده برای صحّت معاطات ذکر شده : اول سیره عرف و عقلاء می باشد یعنی از ابتدا سیره عرف و عقلاء بر این بوده که معاملات و معاوضاتشان را معاطاتاً انجام می داده اند و لفظ خاصی را معتبر نمی دانسته

اند و معاطات در بین مسلمانان و حتی غیر مسلمانان رواج داشته و أقدم و أسبق از بیع لفظی بوده ، و

ص: ۳۶۳

در معاملات معاطاتی فقط دو چیز لازم است : اول اینکه با اراده یک نفر یا دونفر معنی و مفهوم آن معامله محقَّق بشود و دوم اینکه یک إنشاء لازم است تا اینکه آن قصد و اراده قلبی را به مرحله فعلیت برساند چه این إنشاء لفظی باشد و چه غیر لفظی . دلیل دوم عموماتی مثل : أوفوا بالعقود و تجارةً عن تراضٍ می باشند که از آنها صحّت بیع معاطاتی استفاده می شود ، خوب در مانحن فیه نیز همان سیره و همان عمومات دلیل بر صحت معاطات در عقود و ایقاعات دیگر غیر از بیع می باشند . میرزای نائینی(ره) در جلد اول منیه الطالب ص۱۸۸ می فرماید که معاطات در بعضی از جاها صحیح است ولی در بعضی از موارد من جمله : « مالا ـ یمکن إنشائه بالقول خارجاً مثل وصیت ، و مالا یصح إنشائه بالفعل شرعاً مثل نکاح ، و منها مورد الخلاف » صحیح نیست که ما امروز در مورد قسم دوم یعنی : مالا یصح إنشائه بالفعل شرعاً بحث می کنیم . مرحوم میرزای نائینی فرموده نکاح از مواردی است که شرعاً باید با لفظ إنشاء بشود و اگر با فعل إنشاء بشود می شود مصداق زنا لذا نکاح معاطاتی صحیح نیست زیرا در معاطات نیز لفظ وجود ندارد ، شیخ انصاری(ره) نیز در ص۷۷ کتاب نکاح همین حرف را زده و فرموده اگر قرار باشد که نکاح نیز به معاطات واقع شود دیگر فرقی

بین نکاح و زنا باقی نمی ماند زیرا آنچه که نکاح صحیح را از نکاح غیر صحیح متمایز می کند لفظ

أنکحتُ و زوَّجتُ می باشد لذا اگر این لفظ نباشد می شود مصداق زنا . حضرت امام(ره) در ص۲۶۷ از کتاب بیعشان این حرف شیخ انصاری(ره) و مرحوم میرزای نائینی را رد می کند و می فرماید اینطور نیست که اگر لفظ نباشد مصداق زنا بشود زیرا مفهوم نکاح أعم از زنا می باشد نکاح در عرف مقدماتی دارد من جمله اینکه اول خانواده ها باهم گفتگو می کنند و اصطلاحاً خواستگاری می کنند و بعد قول و قرارهایی باهم می گذارند و بعد صیغه عقد را با أنکحتُ و زوَّجتُ جاری می کنند و پیمان خاصی(میثاق غلیظ) که لوازمی مثل نفقه و نشوز و تمکین و مهریه و غیرهم را دارد بسته می شود ، خوب و اما ممکن است نکاح با کیفیتی که ذکر شد با لفظ صورت بگیرد و ممکن است بدون لفظ أنکحتُ و زوَّجتُ صورت بگیرد ، بنابراین اینطور نیست که هرکجا لفظ أنکحتُ و زوَّجتُ در بین نباشد مصداق زنا باشد یلکه مفهوم نکاح أعم است از اینکه با لفظ باشد یا با غیر لفظ ، و طلاق نیز همین طور است یعنی لازم نیست که حتما لفظ أنتِ طالق ذکر شود بلکه همین که مرد یک حرکتی انجام بدهد که نشان دهنده جدائیش از زن باشد کفایت می کند ، بله شارع مقدس تعبداً در نکاح لفظ أنکحتُ و زوَّجتُ و در طلاق لفظ أنتِ طالق را معتبر دانسته ، بنابراین نکاح و طلاق معاطاتی داریم و

صحیح می باشند . حضرت امام(ره) در ادامه می فرمایند حتی اگر طرفین تصمیم بگیرند که لفظی در کار نباشد

و نکـاح به همـان نفس وطی صـورت بگیرد بـاز صـحیح است ، خـوب در این صورت وطی حرام است زیرا أنکحتُ و زوَّجتُ نگفته اند ولی مانعی در صـحّت نکاح با إنشاء آن به نفس وطی وجود ندارد و می توانند با هم ازدواج کنند زیرا درست اسـت که وطی محرَّم است ولی سـبب محرَّم باعث نمی شود که فعل محقَّق نشود یعنی ولو اینکه در فرض مذکور زنا حرام است ولی با همان زنا نکاح محقَّق می شود ، ایشان در ادامه می فرمایند که این فرض مثل مسـئله اجتماع امر و نهی می باشد زیرا بر وطی دو عنـوان صـادق است : یکی اینکه وطی محقِّق زوجیّت است و دیگری اینکه زنـا حرام است یعنی می تـوانیم بگوئیم وطی از جهـتی حرام است چـونکه زنـاست و از جهـتی همین وطی چونکه محقِّق زوجیّت است جـائز است و اشـکالی نـدارد . در بـاب اجتمـاع امر و نهی حرف زیـاد است : اولاً ـ بعضـی هـا امتناعی هسـتند و می گوینـد نمی شود هم واجب باشـد و هم حرام بلکه هرکدام که أهم است باید باشد ، ثانیاً اجتماعی ها بین تعبدی و توصّـِلی فرق می گذارند و می گویند در توصّـِلی اجتماع امرو نهی اشـکالی نـدارد ولی در تعبـدیّات مثـل نمـاز چونکه آن فعل می خواهـد به عنوان مقرِّب انجام بگیرد و از طرفی چیزی که مشتمل بر جهت مبغوضیّت است نمی تواند مقرِّب باشد لذا نمی توانیم قصد قربت کنیم ، خلاصه اینکه حضرت

امام(ره) می فرماید ما در بحث اجتماع امرو نهی مفصّلاً در این رابطه بحث کرده ایم و جواب صورت

مذکور را داده ایم لذا اشکالی ندارد که یک چیز دو عنوان داشته باشد و مانحن فیه نیز دوعنوان دارد یعنی از جهتی عنوان زنا دارد واز جهتی محقِّق زوجیت می باشد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه پنجم از تنبیهات دهگانه _ آیا معاطات فقط اختصاص به بیع دارد یا نه؟ کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه پنجم از تنبیهات دهگانه _ آیا معاطات فقط اختصاص به بیع دارد یا نه؟ تنبیه خامس در مورد این است که آیا معاطات اختصاص به بیع دارد یا اینکه در سائر عقود و ایقاعات نیز جاری می شود؟ عده ای از فقهای ما من جمله صاحب جواهر و صاحب مفتاح الکرامه قائلند مقتضای قاعده این است که عقود و ایقاعات باید با الفاظ واقع شوند که در این صورت دیگر معاطات کارایی ندارد اما اگر بگوئیم که إنشاء منحصر به الفاظ نیست بلکه به فعل نیز إنشاء محقَّق می شود در این صورت معاطات در کلیه عقود و ایقاعات جاری می شود . ما تابع أدله هستیم لذا دو دلیل عمده بر صحّت معاطات در سایر عقود و ایقاعات داریم : اول سیره عرف و عقلاء است که شارع مقدس آن را ردع نکرده بلکه به آن صحه گذاشته ، دوم عموماتی مثل : أوفوا بالعقود و تجارةً عن تراضٍ است که این دو دلیل همانطور که شامل عقود و ایقاعاتی که با لفظ ایجاب و قبول صورت می گیرند می شوند شامل صورتی که با فعل و تعاطی نیز صورت می گیرند می شوند . میرزای نائینی

در منیه الطالب فرموده اند که در سه مورد معاطات جاری نمی شود : نکاح ، ضمان ،

وصیت ، و اما ایشان در مورد نکاح فرمودند که نکاح معاطاتاً انجام نمی پذیرد زیرا اگر الفاظ ایجاب و قبول نباشد می شود زنا ، اشکال ما به کلام این ایشان این بود که گفتیم نکاح با زنا فرق دارد ، نکاح در میان أهل عرف مراسم و عهد و قرارداد خاصی است که بین زن و شوهر صورت می گیرد اما زنا اینطور نیست و أعم از نکاح می باشد بنابراین اینکه بگوئیم اگر در نکاح لفظ أنکحتُ و زوَّجتُ نباشد می شود زنا درست نیست بلکه ما نکاح معاطاتی نیز داریم زیرا همان مراسمات و عهدو پیمان و قراردادهایی که در نکاح لفظی صورت می گیرد در نکاح معاطاتی نیز صورت می گیرد ، البته شارع مقدس تعبّداً در باب نکاح لفظ خاصی را اعتبار کرده ولی عرفاً اگر لفظ هم نباشد نکاح جاری می شود . اما ضمان : أهل تسنن ضمان را ضمِّ ذمّه به ذمّه می دانند مثلاـ هرچند نفر که ضامن زید شوند دین او هم به ذمّه خودش و هم بر ذمّه تمام آنها می باشد ولی ما قائلیم که ضمان نقل ذمّه به ذمّه می باشد مثلا وقتی که شخصی با شرائطی ضامن زید شد دیگر بر ذمّه خود زید چیزی نیست بلکه دین از ذمّه زید به ذمّه ضامن منتقل می شود . مرحوم نائینی در مورد ضمان فرموده اند که چونکه در ضمان چیزی در خارج وجود ندارد لذا معاطات محقَّق نمی شود ، ما در

جواب ایشان عرض می کنیم که لازم نیست که در معاطات حتماً در خارج اعطاء و أخذ

و تبدیل و تبدّل صورت بگیرد بلکه کلمه معاطات تنها یک اصطلاح می باشد لذا به هر فعلی که با آن در نظر أهل عرف إنشاء محقَّق شود اعتباراً معاطات می گویند بنابراین ضمان نیز با قرائن و شواهد خاصی معاطاتاً محقَّق می شود و حتی در بعضی موارد فعل کارائیش از لفظ بیشتر می باشد . اما وصیّت : چیزی که معلَّق بر موت است به آن وصیت می گویند که دونوع می باشد : تملیکیّه و عهدیّه ، تملیکیّه نوعی ملک است که بعد از مرگ شخص صورت می پذیرد مثلا وصیت می کند که فلان چیز از اموال من را به زید بدهید و یا دین من را أداء کنید و یا وقف کنید و امثال ذلک ، واما وصیت عهدیّه آن است که مثلا وصیت می کند که بعد از مرگ من فلان شخص فرزندان من را سرپرستی و اداره کند . مرحوم نائینی در مورد وصیّت می فرماید که این قبیل تصرفات مربوط به بعد الموت می باشد لذا وقتی شخص زنده است ما به چه دلیلی می توانیم بگوئیم که معاطات در وصیّت نافذ است؟ ما عرض می کنیم که در میان أهل عرف این قبیل از معاملات و عقود در گرو لفظ خاصی نیستند مثلا شخصی مریض است و زید را فرا می خواند و بعد در حضور شهود چیزی را به عنوان وصیت بروی کاغذ می نویسد و به زید می دهد و یا حرکاتی را انجام می دهد که

معلوم می شود که دارد وصیت می کند که چنین رفتار و اعمالی در عالم اعتبار

عقلائی نافذ و صحیح می باشد و دیگر لفظ خاصی لازم نیست بلکه تنها لازم است که عرفاً صدق کند که آن شخص وصیّت کرده ، خوب این بحثهای مربوط به نکاح و ضمان و وصیّت بود که به عرضتان رسید . اما هبه : در مورد هبه گفته شده که ایجاب و قبول لفظی لازم است اجماعاً و اگر ایجاب و قبول لفظی نباشد هبه محقَّق نمی شود ، ما عرض می کنیم که اجماع مذکور مدرکی و اجتهادی است لذا برای ما حجّت نمی باشد بلکه طبق دو دلیلی که عرض کردیم (سیره عرف و عقلاء و عمومات بیع) معاطات در سایر عقود و ایقاعات من جمله هبه جاری می شود . خوب حالا می رویم سراغ وقف و رهن و قرض که اشکال خاصی در آنها وجود دارد ، واما قرض تملیک به ضمان می باشد و حتما باید قبض و اقباض صورت بگیرد تا قرض محقَّق شود ، خوب در اینجا اشکال شده که در قرض حتماً باید قبض و اقباض صورت بگیرد و مقرِض باید مالش را به مقترِض بدهد تا اینکه قرض محقَّق شود یعنی قبض و اقباض متمِّم و جزء علت تامه قرض است و تا نباشد اصلا عقد قرض محقَّق نمی شود و از طرفی گفته شده که چون معاطات است لذا باهمین دادن می خواهد قبض را انجام بدهد ، خوب روی تقریب اولی قبض خودش موجد و مقتضی عقد قرض است و مقتضی جزء علت تامّه است

و روی بیان دومی قبض شرط است و شرط بعد از تحقُّق چیزی می آید

ص: ۳۷۰

یعنی شرط آن است که فاعلیت فاعل را به قابل می رساند و در قابلیت قابل تأثیر دارد مثلا می خواهیم با شعله ای از آتش چوبی را آتش بزنیم که در اینجا آتش مقتضی است و مجاورت چوب با آتش برای شعله ور شدن و آتش گرفتن شرط است و خیس نبودن آن چوب عدم المانع است و خیس بودن آن مانع است که خوب اینها همگی در یک رتبه نیستند بلکه مقتضی جلوتر است زیرا جزء علت تامه است اما شرط رتبتاً متأخّر است زیرا فاعلیت فاعل را به قابل می رساند ، بنابراین در جایی که قرض لفظی باشد و ایجاب و قبول در بین باشد با ایجاب و قبول عقد قرض تمام می شود و بعد که تحویل می دهیم این تحویل شرط است ولی در مانحن فیه که باب معاطات است خود قبض و اقباض موجد و مقتضی عقد قرض می باشد که خوب ممکن نیست که یک چیز هم مقتضی و هم شرط باشد زیرا مقتضی جزء علت تامه است ولی شرط بعد از تمام شدن علت تأثیر آن علت می باشد بنابراین چنین اشکالی در باب وقف و رهن و قرض بوجود آمده ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه پنجم از تنبیهات دهگانه _ آیا معاطات فقط اختصاص به بیع دارد یا نه؟ کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه پنجم از تنبیهات دهگانه _ آیا معاطات فقط اختصاص به بیع دارد یا نه؟ بحثمان در کلام میرزای نائینی(ره) بود ، ایشان فرمودند که اگر در نکاح لفظ و ایجاب و قبول نباشد می

شود زنا لذا ما نکاح معاطاتی نداریم ، حضرت امام(ره) و عده ای کلام

ص: ۳۷۱

ایشان را قبول نکردند و فرمودند این استدلال درست نیست بلکه در نکاح نیز معاطات ثبوتاً متصوّر است چراکه در میان عقلاء و أهل عرف نکاح با زنا فرق دارد و این دو از دو مقوله جدای از هم می باشند ، در نکاح بخلاف زنا عرفاً مراسماتی وجود دارد و مقدمات و لواحق و آثار و تبعات خاصی مترتب بر آن می شود البته اگر صیغه در نکاح نباشد شرعاً صحیح نیست بنابراین معاطات در نکاح ثبوتاً متصوّر است و معقول و معمول می باشد و این طور نیست که نکاح معاطاتی زنا محسوب شود . بعد از ثبوت صحت معاطات در عقود و ایقاعات (به دو دلیل : سیره و عمومات) وقع الخلاف در چند مورد من جمله در قرض ، وقف و رهن . اما قرض : مقدمتاً باید توجه داشته باشیم در عقودی که ما داریم گاهی قبض شرط نیست مثل بیع که با ایجاب و قبول و لفظ بعتُ و قبلتُ تمام می شود و نقل و انتقال حاصل می شود ، و گاهی اینطور نیست بلکه قبض شرط است مثل قرض که با قبض و اقباض عقد قرض تمام می شود و نقل و انتقال و تملیک و تملّک محقَّق می شود و از این باب است بیع صرف ، بیع سلف ، وقف و رهن که قبض در آنها شرط صحت است و شرط صحت یعنی اینکه تا قبض نباشد عقد اثری ندارد و کإن لم یکن می باشد بنابراین در بعضی

از عقود قبض شرط صحت است مثل قرض ولی در بعضی دیگر قبض

ص: ۳۷۲

شرط صحت نیست مثل بیع . خوب و اما اگر عقودی که قبض در آنها شرط صحت است مثل وقف و رهن و قرض با لفظ و ایجاب و قبول صورت بگیرند مطلب روشن است چراکه با ایجاب و قبول عقد واقع می شود ولی قبض شرط صحت و تأثیرش می باشد یعنی تا قبض صورت نگیرد عقد اثری نخواهد داشت و نقل و انتقال و تملیک و تملّک صورت نخواهد گرفت و اما اگر این عقود معاطاتاً صورت بگیرند اینطور نیست بلکه در معاطات به نفس قبض معامله انجام می گیرد یعنی قبض رکن و موجد و محقِّق عقد قرض می باشد که لازمه این مطلب این است که شرط و مشروط یکی باشند زیرا در عقد لفظی قبض شرط بود و مشروط آن صیغه ای بود که خوانده می شد ولی در معاطات چونکه لفظ نیست لذا هم عقد با قبض صورت می گیرد و هم شرط با آن عملی می شود که خوب این مشکل است زیرا یک چیز نمی تواند هم مقتضی باشد و هم شرط باشد و همچنین لازمه این اشکال این است که شیء واحد هم متقدِّم باشد و هم متأخِّر باشد یعنی از جهتی که مقتضی و محقِّق عقد است متقدم است و از جهتی که شرط است متأخِّر می باشد که این نیز مشکل است چراکه از اجتماع نقیضین سر در می آورد . علمای ما جوابهای مختلفی از این اشکال داده اند ، آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه جلد ۲ ص۱۹۴ بعد

از طرح اشکال مذکور از آن جواب داده و فرموده الفاظ و

عباراتی مثل شـرط و مقتضی مربوط به امور تکوینی می باشند اما بحث ما در امور اعتباری می باشد زیرا عقود از امور اعتباری هسـتند لذا اشکالی ندارد که شارع مقدس من جههٍ (دادن مال بخاطر تحقّق عقد قرض) قرض را رکن بداند و من جههٍ اُخری (بـودن مـال در دست مقـترض) آن را شـرط بدانـد بنـابراین آیت الله خوئی از راه اعتبـار از اشـکال مـذکور در کلاـم میرزای نائینی(ره) جواب داده اند . حضـرت امام(ره) در جلد اول کتاب بیعشان از ص۲۶۹ تا ص۲۷۱ اشکال مذکور را مطرح کرده و بعـد جواب آن را نیز بیـان کرده ایشـان در آنجا فرموده انـد : « و ربّما یستشـکل فی مثل القرض و الرهن و الوقف ؛ ممّا تشترط صحّته بـالقبض : بأنّ المعاطاه فیه إن کانت بنفس القبض- مع أنّ القبض شـرط الصـحّه یلزم منه اتّحاد الشـرط و المشـروط و هو محال ؛ إذ الشـی ء لا یعقل أن یکون نفسه مصـحّحاً لفاعلیّه نفسه أو متمّماً لقابلیّتها (حاشـیه مکاسب محقق اصـفهانی ص۴۷) . نعم، یمکن أن یقـال : إنّ الأخـذ الخـارجی واحـد ذو حیثیّتین ؛ حیثیّه الأخـذ بالمعنی المصـدری و هی متمّمه للمعامله ، و حیثیّه الحصول فی الیـد و هی شـرط الصـحّه ، و لا مانع من کون إحدی الحیثیّتین شـرطاً لتأثیر الأُخری ؛ فإنّ الشـرط فی أمثال الموارد المـذکوره لیس القبض بالمعنی المصـدری ، و لهـذا لو کان الشـی ء بیـد المرتهن مثلًا قبل عقـد الرهن ، ثمّ انعقد یکون الشـرط حاصلًا ، فالشرط هو کون العین

فی ید المرتهن ، و معلوم أنّ الأخذ بالمعنی المصدری متقدّم

علی ما هو حاصل المصدر ، و الشرط هو الحصول فی ید المرتهن و إن کان متأخّراً عن ذات الإقباض، لکن یصحّ أن یکون شرطاً لتأثیره ، کما أنّ القبض شرط لصحّه العقد المتقدّم وجوداً . ثمّ إنّ ذلک علی فرض کون الشرط فی مثل المعاملات کالشرط فی التکوین، و إلّا فالأمر سهل . ثمّ لو فرض ورود الإشکال المتقدّم، لا یلزم من ذلک بطلان المعاطاه فی المعاملات المذکوره ، و عدم جریانها فیها، بل لازمه أن یتعدّد الإعطاء و الأخذ، فمرّه لانعقاد العقد ، و مرّه اخری لحصول القبض . هذا إذا کان الشرط القبض، و إلّا فالقبض متمّم للمعامله بوجوده الحدوثی، و بقاء المقبوض فی ید الطرف آنا ما بعد المعامله بمنزله الشرط . فتحصّل من ذلک : أنّه کلّ ما یمکن إیقاعه بالمعاطاه تصحّ فیه، إلّا أن یدلّ دلیل علی عدم جریانها فیه » . اما رهن : شیخ انصاری(ره) در رهن نیز اشکالی مطرح کرده و فرموده که ما اجماع داریم که عقود لفظیه لزوم دارند اما عقودی که با فعل انجام می گیرند لزوم ندارند بلکه جائز می باشند لذا اگر رهن معاطاتاً انجام بگیرد جائز می شود که این صحیح نیست و اشکال دارد زیرا رهن باید لازم باشد تا راهن حق تصرف در مال مرهونه بدون اجازه مرتهن را نداشته باشد در حالی که اگر رهن جائز باشد اصلاً ثمره ای ندارد و لغویتش لازم می آید ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه _ فی ملزمات المعاطاه علی کلٍّ من القول بالملک والقول بالإباحه کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه

_ فی ملزمات المعاطاه علی کلٍّ من القول بالملک والقول

ص: ۳۷۵

بالإباحه . بحث در این بود که در معاطات وقف و هبه و رهن چطور محقَّق می شود؟ چونکه در اینها لفظ در بین نیست لذا با نفس اعطاء و عمل عقد محقَّق می شود که لازمه اش این است که وحدت بین مشروط و شرط و وحدت مقتضی و شرط بوجود بیاید در حالی که ممکن نیست که یک چیزی هم مقتضی باشد و هم شرط و بعلاوه از جهتی که مقتضی است باید متقدِّم باشد و از جهتی که شرط است باید متأخِّر باشد در حالی که ممکن نیست که شئ واحد هم متقدِّم باشد و هم متأخِّر ، چونکه منجر به اجتماع نقیضین می شود . از این اشکال جواب داده شد به اینکه اولاً در امور تکوینی باید مقتضی و شرط دو وجود داشته باشند و ممکن نیست که وجود واحد داشته باشند ولی مانحن فیه یک امر اعتباری می باشد لذا ممکن است شارع مقدس من حیثیهٍ قبض را مقتضی و محقِّق عقد اعتبار کرده باشد و من حیثیهٍ اُخری آن را شرط صحت عقد اعتبار کرده باشد ، این جواب از کلمات آیت الله خوئی استفاده شد . ثانیاً حضرت امام(ره) در جواب از این اشکال فرمودند که قبض دو معنی دارد و از دو جهت لحاظ می شود : معنای مصدری و معنای اسم مصدری ، اگر قبض به معنای مصدری باشد همان اعطاء است و جنبه فاعلی دارد و محقِّق عقد می باشد واگر به معنای کون الشئ فی ید الشخص باشد به معنای اسم مصدری است

که در این صورت شرط است و حاصل می

ص: ۳۷۶

شـود ، خـوب در این صورت دیگر اشـکال مـذکور مرتفع می شود و در وقف نیز گفـتیم که : قبضُ کـلِّ شـیءٍ بحبسه . اشـکال دیگری که شـیخ انصـاری(ره) مطرح کردنـد مربوط به رهن بود ایشـان فرمودنـد که اجماع داریم براینکه در هر جایی که عقد لفظی و ایجـاب و قبول در بین نیست جـائز می باشـد چونکه لزوم منحصـر است به آن عقودی است که بـا لفـظ ایجاب و قبول باشـند لـذا معاطات در رهن متمشّـی نیست چونکه اگر رهن نیز معاطاتاً صورت بگیرد جائز می شود و این موجب لغویّت رهن می شود زیرا در این صورت راهن هر وقت که بخواهـد می توانـد عقد رهن را فسخ کند و مال مرهونه را پس بگیرد که خوب ایـن بـاعث عـدم اطمینـان مرتهن برای وصـول طلبش می شـود . در جـواب عرض می کنیم که اجمـاع مـذکور در کلاـم شـیخ انصاری(ره) و دیگر علماء اجماع اجتهادی و مدرکی است لذا برای ما حجّت نمی باشد زیرا مدرک مجمعین در دست ماسـت و مـا آن را حجّت نمی دانیم بنـابراین چونکه اجماع در اینجا کارایی نـدارد لـذا أدله دالّه بر مشـروعیت رهن همانطورکه شامل صورتی که رهن بـا ایجـاب و قبول و لفظی باشـد می شود شامـل رهن معاطـاتی نیز می شود که در این صورت از طرف راهن لزوم دارد نه از طرف مرتهن لذا رهن معاطاتی نیز صـحیح می باشد . تنبیه سادس : شـیخ انصاری(ره) در تنبیه سادس تنازل می کند یعنی بعد از اثبات اینکه معاطات در بیع جاری است و مفید

ملکیّت و لزوم می باشد قول کسانی که

می گفتند معاطات فقط مفید إباحه تصرف است را مطرح می کند می فرماید : لوقلنا بإباحه و لو قلنا بملک متزلزل و جائز چه باید بگوئیم؟. شیخ انصاری(ره) قبل از اینکه وارد بحث بشود دو اصل را بیان می کند : اول اینکه اصل در هر عقدی که مفید ملک است لزوم می باشد ، شیخ هشت دلیل برای اثبات أصاله اللزوم بیان کرد که ما همه آنها را مورد بررسی قرار دادیم البته ما تعدادی از أدله شیخ را قبول نکردیم (من جمله الناس مسلَّطون علی اموالهم و لایحل مال امرءٍ) ولی بقیه أدله را قبول کردیم . حضرت امام(ره) در اینجا یک مطلبی را درباره آیه شریفه : « أوفوا بالعقود » بیان کرده اند ، ایشان در ص **۲۷۳** از جلد اول کتاب بیعشان فرموده اند آیه شریفه أوفوا بالعقود دو عموم دارد : عموم أفرادی و عموم أزمانی ، از جهتی که جمع محلّای به الف و لام است مفید استغراق و عموم افرادی می باشد یعنی کلُّ عقدٍ یجب الوفاء به ، و اما عموم ازمانی آن از إطلاقش استفاده می شود و ما برای اینکه بفهمیم وفاء تا چه اندازه است باید از مقدمات حکمت استفاده کنیم ، در مقدمات حکمت اولاً باید متکلّم در مقام بیان باشد نه در مقام اهمال و اجمال و ثانیاً متکلِّم نباید نصب قرینه کرده باشد و مرحوم آخوند مقدمه سومی هم بیان می کند و آن اینکه متکلم قدر متیقَّن در مقام تخاطب نداشته باشد و إلّا لفظش عموم نخواهد بود ،

خوب حضرت امام(ره) می فرمایند : أوفوا

بالعقود از جهتی که جمع محلّای به الف و لام است مفید عموم افرادی می باشد لذا اصل در عقود وجوب وفاء به آن می باشد اما استمرار و دوام وجوب به وفاء به عقد را از اطلاق آیه استفاده می کنیم لذا با توجه به مقدمات حکمت اگر وجوب وفاء مربوط به زمان خاصی بود متکلِّم باید آن را ذکر می کرد و چون ذکر نکرده معلوم می شود که یجب الوفاء بکلِّ عقدٍ فی کلِّ زمانٍ إلا ماخرج بالدلیل أی یجب الوفاء به دائماً و مستمراً ، بنابراین اولین اصلی که شیخ بیان کرده اند این است که اصل در هر عقدی که مفید ملک است ، لزوم می باشد . شیخ انصاری(ره) در ادامه می فرماید : « و أمّا علی القول بالإباحه : فالأصل عدم اللّزوم لقاعده تسلّط النّاس علی أموالهم و أصاله سلطنه المالک الثابته قبل المعاطاه ، و هی حاکمه علی أصاله بقاء الإباحه الثابته قبل رجوع المالک ، لو سُلّم جریانها » . اصل دومی که شیخ بیان می کند این است که اصل بر این است که هر عقدی که مفید إباحه باشد دیگر مفید لزوم نمی باشد لذا اگر بگوئیم معاطات مفید إباحه است دیگر دلیلی بر لزومش نداریم و اصل بر جوازش می باشد یعنی مالک طبق الناس مسلّطون علی أموالهم هر وقت که بخواهد می تواند مالش را پس بگیرد به عبارت دیگر فرض کنید شخصی کتابی را به دیگری فروخته و بعد بایع با تکیه بر الناس مسلَّطون علی أموالهم رجوع کرده که کتابش را پس

بگیرد ولی مشتری به استصحاب بقاء

إباحه قبل از رجوع بایع تمسّک کرده و کتاب را پس نمی دهد ، خوب در اینجا بین استصحاب بقاء إباحه للمشتری و استصحاب بقاء سلطنت قبل از معاطات للبایع تعارض پیش آمده ، اما شیخ انصاری(ره) می فرماید که تعارضی بین این دو استصحاب پیش نمی آید زیرا أصاله سلطنه المالک الثابته قبل المعاطاه أصل سببی است و أصاله بقاء الإباحه للمشتری أصل مسبَّبی می باشد و معلوم است که أصل سببی حاکم بر أصل مسبَّبی می باشد . اما اینکه شیخ در آخر کلامش فرموده لو سُلّم جریانها ، اشاره به این است که مراد از إباحه در اینجا (طبق قول مشهور) إباحه شرعیه مثل حق الماره که شارع آن را مباح کرده می باشد نه إباحه مالکیه که مالک خودش مباح می کند مثل مانحن فیه . شیخ در ادامه می فرماید علی قول به اینکه معاطاه مفید إباحه و یا مفید ملکیت جائزه و متزلزل است با تلف عوضین مفید لزوم می شود یعنی با اینکه قائل به إباحه و ملکیت جائزه برای معاطات هستند ولی در صورت تلف عوضین عقد لازم می شود و هیچکدام از آنها حق رجوع ندارند . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه _ فی ملزمات المعاطاه علی کلٍّ من القول بالملک والقول بالإباحه کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه _ فی ملزمات المعاطاه علی کلٍّ من القول بالملک والقول بالإباحه . در تنبیه سادس چند مطلب وجود دارد ؛ اول اینکه روی مبنای شیخ انصاری(ره) لازم نبوده که این تنبیه منعقد بشود زیرا ایشان در تنبیهات قبل ثابت کردند که معاطات

در تمامی عقود و ایقاعات

ص: ۳۸۰

جریان دارد یعنی همان أدله ای که اقتضاء می کردند که در بیع معاطات صحیح باشد اقتضاء می کردند که در سایر عقود و ایقاعات نیز معاطات صحیح باشد لذا شیخ در تنبیه سادس طبق مبنای مشهور (مثل صاحب جواهر) که قائلند معاطات اثر ندارد و مفید ملک نیست بلکه مفید إباحه است و طبق مبنای محقق کرکی که فرموده معاطات مفید ملک جائز است بحث می کند البته شیخ در ضمن بحث مطالب زیادی را بیان کرده که دانستن آنها برای ما مفید است از این جهت محشین مکاسب و حضرت امام(ره) نیز متذکر مطالب تنبیه سادس شده اند . شیخ در تنبیه سادس ابتدا دو أصل را ذکر کرده اند ؛ اول اینکه علی القول به اینکه معاطات مفید ملکیت باشد أصل بر لزوم عقد می باشد و دوم اینکه علی القول به اینکه معاطات مفید إباحه باشد اصل بر جواز عقد می باشد . اما أصاله اللزوم یعنی اینکه در هر عقدی که مفید ملکیت است اگر در جواز و لزومش شک کنیم طبق أصاله الزوم أصل بر لزومش می باشد که شیخ ۸ وجه برای اثبات أصاله الزوم ذکر کرد که ما دلالت بعضی از آنها بر أصاله الزوم من جمله حدیث حلّ و حدیث سلطنت را قبول نکردیم . مطلب دیگر این بود که صاحب جواهر و صاحب مفتاح الکرامه فرمودند که فقط عقد لفظی مفید لزوم است لذا معاطات اگر هم صحیح باشد جائز می باشد و بر این مطلب ادعای اجماع کردند که البته دیروز عرض کردیم که اجماع آنها اجماع

اجتهادی و مدرکی می

باشـد لـذا برای ما حجّت نیست زیرا اجماع مـدرکی اجماع تعبّدی و کاشف از قول معصوم نیست . اما در مورد قسم دوم (که معاطات مفیـد إباحه باشـد) فرموده اند أصل در اینجا جواز عقد می باشد زیرا در إباحه أصلِ مال در ملکِ مالك باقی است و فقط تصـرف در آن برای دیگری مباح شده و مقتضای : الناس مسلَّطون علی أموالهم این است که مالك هروقت که اراده کند می توانـد عقـد را بهم بزنـد ، بنابراین اگر قائل به ملکیت شدیم أصل بر لزوم است و اگر قائل به إباحه شدیم اصل بر جواز می باشـد و عرض کردیم که اگر کسـی بخواهد إباحه را استصـحاب کند این اصل محکوم است به : الناس مسلَّطون علی أموالهم زیرا استصـحاب إباحه اصل مسبّبی است لـذا بر استصـحاب إباحه حکومت دارد . یکی از ملزماتی که در اینجا ذکر شـده تلف عینین می باشد ، سه جور تلف برای عینین تصوّر شده : اول تلف عینین ، دوم تلف یکی از عینین ، و سوم تلف بعضی از عینین یا بعضی از هردو و یا بعضی از یکی از آن دو . خوب امروز ما درباره صورت اول یعنی تلف عینین با هم بحث می کنیم ، اگر عینین باهم در دست بایع و مشتری تلف شدند دیگر ترادّ و پس گرفتن آنها جائز نیست البته ما می دانیم که اگر مال کسـی در دست دیگری باشد قاعده : علی الید ما أخذت حتی تؤدی إلی صاحبها اقتضاء می کند که هروقت مالك مالش را بخواهد باید مالش

را به او

پس داد و اگر تلف شود در صورتی که مثلی باشد مثل آن و اگر قیمی باشد باید قیمت آن را به مالک پرداخت کرد ، خوب واما در مانحن فیه یعنی علی القول بالإباحه أصلِ هردو مال در ملکِ صاحبانش باقیست و فقط برای طرف دیگر تصرف در آنها مباح شده است لذا در صورت تلف شدن قاعده علی الید که ذاتاً اقتضاء می کند که هرکس دست بر مال دیگری دارد باید عین مالش را به او برگرداند در اینجا نیز چنین اقتضائی دارد منتهی در اینجا یک قاعده دیگر نیز وجود دارد و آن این است که امین ضامن نیست زیرا ما دو جور ید داریم : ید عدوانی و ید استیمان لذا هرکجا که شخص امین است اگر مال دیگری در دستش تلف شود ضامن نیست مگر اینکه تعدّی و تفریط کرده باشد مثلا در باب اجاره موجر شما را امین دانسته و خانه اش را به شما اجاره داده لذا اگر سیل بیاید و خانه را خراب کند و یا خانه آتش بگیرد شما ضامن نیستید مگر اینکه تعدّی و تفریط کرده باشید ، و یا مثلا اگر کسی ماشینش را به شما اجاره یا عاریه بدهد و یا تصرف در آن را برای شما مباح کند و بعد شما سوار آن بشوید و به تهران بروید اگر در راه سیل بیاید و آن را ببرد و یا دزد آن را ببرد در صورتی که شما تعدّی و تفریط در نگهداری از آن نکرده باشید ضامن نیستید ، بنابراین اگر مالک اجازه داده باشد و ید ،

یدِ استیمان

ص: ۳۸۳

باشد شما ضامن نیستید ولی اگر مالک اجازه نداده باشد شما ضامن خواهید بود و این بحث بعدا در آن صورتی که عقد فاسد می شود در منافع مستوفاه و غیر مستوفاه و در اصل عین و در قیمی و مثلی آن نتیجه های فراوانی خواهد داشت و در اینجا نیز چونکه مالک إباحه کرده ید شما ید عدوانی نبوده بلکه ید استیمان بوده لذا اگر در مال او تصرف کردید و مالش تلف شد شما ضامن نیستید بنابراین علی القول بالإباحه اگر عینین یا یکی از آن دو تلف شود مباح له ضامن نیست زیرا ید او ید استیمان است و مالک او را امین دانسته و مالش را در اختیار او قرار داده لذا طبق این قاعده (که امین ضامن نیست) دیگر ترادّ عینین در صورت تلف شدن آن دو لازم نیست . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه _ فی ملزمات المعاطاه علی کلٍّ من القول بالملک والقول بالإباحه کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه _ فی ملزمات المعاطاه علی کلٍّ من القول بالملک والقول بالإباحه . بحث در تنبیه ششم از تنبیهات دهگانه معاطات بود ، مقدمتاً باید عرض کنیم که این تنبیه طبق مبنای مشهور منعقد شده ، مشهور و صاحب جواهر قائلند که معاطات مفید ملکیت نیست بلکه مفید إباحه می باشد و از زمان محقق کرکی به بعد قائلند که معاطات مفید ملک جائز می باشد و اما متأخرین خط بطلان بر این دو قول کشیدند و فرمودند که بین معاطات و بیع بالصیغه فرقی نیست یعنی معاطات نیز مثل بیع بالصیغه مفید ملکیت می باشد بنابراین بحث

در

ص: ۳۸۴

این تنبیه سادس طبق نظر مشهور و خصوصاً صاحب جواهر منعقد شده است . عرف متشرعه معاطات را مفید ملکیت می دانستند و چندین قرن معاملاتشان را نوعاً با معاطات انجام می دادند و مال مورد تعاطی را مثل ملک خودشان می دانستند لذا با آن معاملات ملکی می کردند و از آن مال خمس و زکات می دادند و بعد از مرگشان آن مال از آنها به ارث باقی می ماند و امثال ذلک ولی مشهور افعال مأخوذ در معاطات را مفید إباحه می دانستند و می گفتند که مال مورد تعاطی متعلق به شما نیست بلکه فقط تصرف در آن برای شما مباح می باشد آن هم تصرفاتی که با ملک منافات نداشته باشد ، خلاصه اینکه بخاطر این اختلاف نظر شیخ ناچاراً توجیهاتی برای کار متشرعه ذکر کرده که تنبیه ششم در واقع توجیه عمل متشرعه (انجام معاملات ملکی معاطاتی) می باشد . شیخ انصاری(ره) ابتدا تأسیس أصل کرده و فرموده علی القول بالملک مرجع در معاطات أصاله اللزوم می باشد و علی القول بالإباحه أصل عدم لزوم می باشد ، ایشان در ادامه به سراغ ملزمات معاطات رفته یعنی بعد از اینکه قائل شدیم طبق نظر مشهور معاطات مفید إباحه و جواز است حالا باید ببنیم که چگونه لازم می شود تا اینکه آثار لزوم را بر آن مترتّب کنیم . اولین از ملزمات معاطات تلف عوضین می باشد اجماعاً ، که چهار صورت دارد : تلف هر دو عوض ، تلف أحدالعوضین ، تلف بعضٍ من کلٍّ من العوضین و تلف بعضٍ من أحد العوضین . علی

ص: ۳۸۵

لقول بالإباحه مالك نمی تواند بعد از تلف شدن عوضین به مباح له مراجعه کند و مباح له ضامن نیست ، به عبارت دیگر علی القول بالإباحه اگر عوضین تلف شوند با آنکه قاعده علی الید ضمان را اقتضاء می کند ولی مباح له ضامن نیست زیرا اولاً أصل مال در ملک مالک باقی است و فقط تصرف در آن برای مباح تجویز شده و ثانیاً یدِ مباح له یدِ عدوانی نیست که ضامن باشد بلکه یدِ او یدِ استیمان می باشد و امین اگر تعدّی و تفریط نکرده باشد ضامن نیست . ملزم ثانی : لوکان أحد العوضین دیناً فی ذمّه أحدالمتعاطیین ، یعنی دین علی من هو علیه را معاطاتاً به طرف دیگر فروخته که در اینجا نیز علی القول بالإباحه و علی القول بالملک بحث شده است . ملزم ثالث : نقل العینین أو أحدهما بعقدٍ لازمٍ أو بعقدٍ جائز ، در ادامه در جواز ترادّ علی القولین در صورتی که : ولو عادت العین بفسخٍ بحث شده و همچنین در این بحث شده که : ولو باع العین ثالثٌ فضولاً فأجاز المالک الأول أو أجاز مالک الثانی ، که این نیز باز علی القول بالإباحه و علی القول بالملک چند صورت پیدا می کند . ملزم رابع : ولو إمتزجت العینان أو أحدهما ، که مزج نیز دوجور است ؛ مزج قابل تميُّز مثل مزج گندم با جو و مزج غیر قابل تميُّز مثل مثل مزج سرکه با شیره ، و همچنین بحث شده که اگر مزج نکرده بلکه تصرّف کرده و تغییر داده مثلا گندم را آرد کرده حکمش چیست؟

. ملزم خامس : موت أحدالمتعاطيين می باشد و ملزم سادس : مجنون شدن أحدالمتعاطيين می باشد ، خوب اينها كلّی مطلب بود كه به عرضتان رسيد . شيخ انصاری(ره) ملزمات را تفصيلاً به ۲۹ وجه تقسيم كرده : ۸ صورت مربوط به تلف العينين علی القول بالإباحه و علی القول بالملک می باشد . ملزم دوم يعنی لوكان أحد العوضين ديناً ، علی القول بالإباحه و علی القول بالملک دو صورت دارد . ملزم سوم يعنی نقل العينين أو أحدهما ، دو صورت علی القول بالإباحه و دو صورت علی القول بالملک دارد . لو عادت العينين أو أحدهما بفسخٍ ، علی القول بالإباحه و علی القول بالملک دو صورت دارد . نقل العينين أو أحدهما علی القول بالإباحه (بعقدٍ جائزٍ) و علی القول بالملک (بعقدٍ لازم) دو صورت دارد . لو باع العين ثالثٌ فضولاً فأجاز المالک الأصلی أو أجاز الماک الثانی ، علی القول بالإباحه و علی القول بالملک چهار صورت دارد . إمتزاج عينان أو أحدهما علی القول بالإباحه و علی القول بالملک چهار صورت دارد و بالاخره تصرّف مغيّر در عين مثل آرد كردن گندم علی القول بالإباحه و علی القول بالملک دو صورت دارد ، بنابراين شيخ انصاری(ره) ۲۹ صورت ذكر كرده و در هر يک با دليل بحث كرده البته همانطور كه عرض شد تمامی بحث ها مبتنی بر قول مشهور (معاطات مفيد إباحه است) می باشد . تنبيه ششم به كلام مشهور و خصوصاً صاحب جواهر (جواهر جلد ۲۲ ص۲۲۹ تا ص۲۳۷) نظر دارد لذا تمام صوری كه در جواهر

ذكر شده در مكاسب نيز ذكر شده البته به نظر بنده برای كسی كه خارج مكاسب می خواند بحث تفصيلی از صور ۲۹ گانه مذكور لازم نيست . بقيه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البيع كتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البيع تنبيه هفتم و هشتم مترتب بر مباحث قبلی می باشد لذا بحث كردن در مورد آنها لزومی ندارد . بحث بعدی كه شيخ انصاری(ره) مطرح كرده مربوط به ألفاظ عقود می باشد ، ايشان قبل از ورود به اين بحث چند مطلب را (طبق نظر مشهور) مقدمتاً بيان كرده ؛ اول اينكه در جميع عقود ألفاظ اعتبار دارند و بدون ايجاب و قبول لفظی هيچ عقدی محقَّق نمی شود بر اين مطلب اجماع و شهرت عظيمه منعقد شده بعلاوه بعضی از نصوص نيز بر اين مطلب دلالت دارد كه مراد همان روايت : « إنّما يحلِّل الكلام و يحرِّم الكلام » می باشد ، البته ما اين خبر را مورد بررسی قرار داديم و گفتيم كه چنين دلالتی ندارد . مطلب دوم : اعتبار لفظ در صورت قدرت بر تلفظ می باشد لذا برای أخرس كه قدرت بر تلفظ ندارد اشاره كافی است (خواه قدرت بر توكيل داشته باشد يا نه) . بحثی كه در مورد أخرس وجود دارد اين است كه عده ای گفته اند اگر أخرس قدرت بر توكيل دارد بايد برای تلفظ عقد وكيل بگيرد وإلّا اشاره كافی می باشد . در نماز چونكه أخرس قدرت بر خواندن بر حمد و سوره را ندارد بايد تا اندازه ای كه

ص: ۳۸۷

می تواند

زبانش را تكان بدهد زيرا در نماز از او قرائت قرآن به اندازه مقدور (فاقرءوا ما تيسَّر منه) خواسته شده ولی مانحن فيه باب معاملات می باشد و معامله اين است كه انسان قصد قلبی خودش را با إنشاء تعهد می كند كه إنشاء أخرس با همان اشاره اش

می باشد یعنی اشاره جای إنشاء را می گیرد بنابراین لازم نیست که أخرس وکیل بگیرد و یا حتما با همان زبان شکسته خودش الفاظی را بگوید . شیخ در ادامه می فرماید عده ای گفته اند اگر شک کردیم که توکیل واجب است یا نه اصل عدم وجوب آن می باشد (استصحاب عدم أزلی) اما شیخ این أصل را نمی پذیرد و می فرماید اگر ما در وجوب شیئی شک کنیم حکمش در مقامات مختلف فرق می کند ، اگر در باب عبادات چنین شکی داشته باشیم اصل عدم وجوب می باشد اما در باب معاملات تنها حکم تکلیفی نیست بلکه بحث در شرطیت و حکم وضعی نیز می باشد زیرا ما نمی دانیم که آیا در صحت بیع وجود لفظ شرط است یا نه ، که اگر وجود الفاظ شرط باشد در صورتی که خودش قدرت بر تلفظ ندارد باید وکیل بگیرد اما اگر وجود لفظ شرط نباشد توکیل لازم نیست بنابراین بحث در شرطیت و حکم وضعی می باشد لذا ما باید ببینیم که در چنین صورتی (شرطیت و حکم وضعی) تکلیف چیست؟ ما نحن فیه باب معاملات می باشد و اصل در معاملات فساد می باشد یعنی اگر ما در شرطیهُ شیءٍ شک

کنیم و شبهه

حکمیه باشد در چنین صورتی اصل فساد و عدم تأثیر و نقل و انتقال آن معامله می باشد و در مانحن فیه نیز اگر شک کنیم که آیا وجود لفظ شرط است یا نه بایـد معامله را با لفظ انجام بـدهیم و إلا به اصل فساد در معاملات رجوع می شود . خوب و اما در فرض مذکور (شک در شرطیهُ شیءٍ فی المعامله) باید به سراغ أدله معاملات نیز برویم که ما با توجه به آن أدله گفتیم که وجود لفـظ موضوعیت نـدارد بلکه معاطـات نیز مثـل عقـد لفظی صـحیح ولاـزم می باشـد بنـابراین دلیل و معیار ما بر اینکه در معاملاـت أخرس توکیـل برای تلفـظ لازم نیست اولاً عموماتی است که در باب بیع داریم مثل : أوفوا بالعقود و أحلَّ الله البیع و سیره و... که شامل أخرس نیز می شونـد و اشاره اش را کافی می داننـد چراکه ما در معاملات إنشاء (لفظاً یا فعلًا) لازم داریم که اشاره أخرس همان می باشـد ، و ثانیاً دو خبر داریم که در آنها گفته شـده : « طلاق الأخرس بالإشاره » که ما از فحوای این دوخبر کفـایت اشاره در معاملات أخرس را اسـتنباط می کنیم . خبر اول خبر ۳ از باب ۱۹ از ابواب مقـدمات طلاق می باشد ، خبر این است : « و عنه عن أبیه عن النوفلی عن السکونی ، قال : طلاق الأخرس أن یأخذ مقنعتها و یضعها علی رأسها و یعتزلها » . این خبر را کلینی از علی بن ابراهیم که یکی از اساتید مهم و

خوب او می باشد

نقل می کنـد و علی بن ابراهیم از پـدرش نقل می کنـد ، کلینی از طبقه ۹ و علی بـن ابراهیم از طبقه ۸ و پـدرش از طبقه ۷ می باشد . نوفلی همان حسین بن یزید نوفلی است که أهل کوفه بوده ولی در ری وفات کرده و ما توثیق صریحی درباره او نداریم ، و سکونی همان اسماعیل بن أبی زیاده است که از عامّه می باشد . آیت الله بروجردی از کتاب الفوائد الرجالیه بحرالعلوم نقل می کردنـد که ایشان در جلـد دوم از کتابشان سـعی کرده که سـکونی را توثیق کند لذا فرموده اینکه گفته شده سـکونی معتبر نیست از شـهرتهایی است که لا أصل لها ، و اما در مورد نوفلی نیز باید عرض کنیم که توثیق صریح نشده اما حضرت امام(ره) مکرَّر در درسشان می فرمودند که شیخ طوسی در عُدّه الأصول در بحث خبر واحد تعدادی کتب را ذکر کرده که مورد اعتماد فقهای ما بوده اند که یکی از آنها کتاب سکونی می باشد و از طرفی سکونی همیشه از نوفلی نقل می کند لذا وقتی کتاب سکونی به ترتیبی که عرض شـد مورد اعتمـاد باشـد بایـد بگوئیم که نوفلی نیز مورد وثوق می باشـد . خبر بعـدی خبر ۵ از این باب ۱۹ می باشد ، خبر این است : « و بإسناده عن الصفّار عن ابراهیم بن هاشم عن الحسین به یزید (عن علی بن رئاب عن أبی بصیر) عن أبی عبدالله(ع) قال : طلاق الأخرس أن یأخذ مقنعتها و یضعها علی رأسها ثمّ یعتزلها » .

شیخ طوسی این خبر را

از کتاب صفّار گرفته و در آخر جامع الروات ذکر شده که اسناد شیخ به صفاّر صحیح می باشد ، متن این خبر مثل خبر قبلی می باشد منتهی خبر قبلی به صورت مرسل از سکونی نقل شده بود اما در این خبر گفته شده عن أبی عبدالله(ع) . خوب واما این دو خبر دلالت دارند بر اینکه طلاق أخرس به اشاره می باشد و شیخ انصاری(ره) می فرماید وقتی طلاق أخرس که از باب ناموس است و نزد شارع اهمیت بسیاری دارد با اشاره محقَّق می شود در مانحن فیه که باب معاملات است به طریق أولی اشاره کافی می باشد بنابراین طبق مبنای ما معیار صدق عنوان بیع می باشد و فرقی نمی کند که إنشاء با لفظ باشد یا با فعل باشد لذا با توجه به مطالب مذکور در باب معاملات اشاره أخرس کافی است و توکیل برای تلفظ لازم نمی باشد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع مطلب اول که در مورد آن بحث کردیم این بود که عده ای قائل بودند که صدق عناوین معاملات منحصراً در جایی است که لفظ و ایجاب و قبول در بین باشد لذا معاطات صحیح نیست لذا در این صورت یا مفید إباحه و یا مفید ملك جائز می باشد ، و اما عده ای دیگر قائلند که عناوین معاملات حتی در جایی که لفظ در بین نیست (مثل معاطات) نیز صدق می کنند زیرا برای صدق معاملات فقط إنشاء (چه

ص: ۳۹۱

لفظی وچه فعلی) لازم است

بنابراین عناوین معاملات بر معاطات نیز صدق می کند . در شقِّ اول (صدق عناوین منحصراً در جایی است که لفظ در بین باشد) اگر ما در اعتبار شیئی شک کنیم لازم است که ما اصطلاحاً اشتغالی باشیم و آنچه را که شک داریم اعتبار و ملاحظه بکنیم زیرا أصل در معاملات فساد می باشد اما در شقِّ دوم معیار اطلاقات أدله (أحلّ الله البیع ، أوفوا بالعقود ، تجارةً عن تراضٍ و ...) می باشد که شامل معاملات لفظی و غیر لفظی می شود لذا هرکجا که ما در اعتبار شیئی شک کردیم می توانیم به اطلاق أدله مذکور تمسک کنیم و آن شئ را نفی کنیم ، اینها مطالبی است که شیخ به عنوان مقدمه برای بحث ألفاظ عقود بیان کرده که البته این مقدمه (با اینکه خود شیخ قبول کرد که معاطات صحیح است) مبتنی است بر آن اجماع و شهرت عظیمه ای که فقط لفظ را منحصراً در صحت عقود لازم می دانند و بعد شیخ در ادامه (باتوجه به مبنای مشهور) به سراغ أخرس رفته و در مورد معاملات أخرس بحث کرده . صاحب جواهر تبعاً للشهور ازجمله کسانی است که شدیداً قائل است که در معاملات لفظ اعتبار دارد و بدون لفظ عقود و ایقاعات واقع نمی شوند ایشان در ص ۲۵۱ از جلد ۲۲ جواهر بحث أخرس را مطرح کرده و فرموده چونکه أخرس قدرت بر تلفظ ندارد لذا شارع اشاره او را به عنوان لفظ قبول کرده و بعد ایشان روایاتی که دلالت دارند بر

اینکه أخرس به اشاره طلاق می دهد

را ذکر کرده و فرموده وقتی که طلاق با اشاره صحیح باشد مانحن فیه به طریق أولی صحیح است زیرا طلاق مربوط به فروج است و شارع در باب فروج اهتمام بیشتری دارد لذا وقتی شارع در باب فروج که اهتمام بیشتری دارد به اشاره اکتفاء کرده پس اشاره أخرس در عقود و ایقاعات به طریق أولی کافی است ، خوب این بحث به ترتیبی که عرض شد روی مبنای شیخ انصاری که به اجماع تکیه کرده (بخلاف مبنای قبل ایشان) درست است اما روی مبنای ما نیاز به این بحث نیست زیرا ما قائلیم که معاطات نیز مثل بیع لفظی صحیح است و عنوان معامله بر او صادق است لذا دیگر نیازی نیست از أخرس و معاملاتش بحث کنیم زیرا خود أخرس نیز با اینکه قدرت تلفظ ندارد ولی قدرت انجام معاطات را دارد بعلاوه ما عرض کردیم که ما در بیع إنشاء نیاز داریم و بنا بر اینکه معاطات صحیح است أخرس نیز مثل سائر اشخاص با فعلش قدرت بر إنشاء فعلی دارد . خوب و اما حالا طبق مبنای مشهور و صاحب جواهر و شیخ انصاری به سراغ بحث أخرس و روایات مربوط به آن می رویم ، حضرت امام(ره) به روایات أخرس اشکال می کند و می فرماید که در این روایات ذکر نشده که اشاره أخرس قائم مقام لفظ است بلکه تنها در این روایات گفته شده که شارع در باب طلاق به اشاره أخرس اکتفاء کرده یعنی شارع برای طلاق دادن زن دو راه در قبال هم قرار داده

یکی طلاق لفظی و دیگری طلاق با اشاره

و یـا بـا کتابت و دیگر نگفته که یکی جانشـین دیگری می باشـد بنابراین شارع درباب نکاح و طلاق اشاره و کتابت أخرس را قائم مقام و جانشـین لفظ قرار نداده . امروزه افراد أخرس برای خود زبان خاصـی دارند و با اشارات مخصوص با هم حرف می زنند و حتی تلویزیون برای آنها اخبار پخش می کند لذا همین اشارات برای آنها لفظ است نه اینکه قائم مقام لفظ باشد و حتی می توانیم بگوئیم که این زبان اشاره که به صورت یک فنی برای أشـخاص أخرس در آمـده مقدَّم بر کتابت می باشد زیرا این زبـان اشـاره خودش نوعی لفظ می باشـد ، علی أیُّ حالٍ شـیخ در اینجا وارد بحث از معاملات أخرس شـده و ما نیز تبعاً لشـیخ الأنصـاری از أخرس بحث می کنیم . خوب و اما روایات مربوط به أخرس در باب ۱۹ از ابواب مقدمات طلاق جلد ۱۵ وسائل ۲۰ جلدی ص ۲۹۹ ذکر شده ، خبر اول از این باب ۱۹ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِیٍّ بْنِ الْحُسَیْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی نَصْرٍ الْبَزَنْطِیِّ أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا الْحَسَنِ الرِّضَا(ع) عَنِ الرَّجُلِ تَکُونُ عِنْدَهُ الْمَرْأَةُ یَصْمُتُ وَ لَا یَتَکَلَّمُ قَالَ أَخْرَسُ هُوَ قُلْتُ نَعَمْ وَ یُعْلَمُ مِنْهُ بُغْضٌ لِامْرَأَتِهِ وَ کَرَاهَةٌ لَهَا أَ یَجُوزُ أَنْ یُطَلِّقَ عَنْهُ وَلِیُّهُ قَالَ لَا وَ لَکِنْ یَکْتُبُ وَ یُشْهِدُ عَلَی ذَلِکَ قُلْتُ أَصْلَحَکَ اللَّهُ فَإِنَّهُ لَا یَکْتُبُ وَ لَا یَسْمَعُ کَیْفَ یُطَلِّقُهَا قَالَ بِالَّذِی یُعْرَفُ بِهِ مِنْ أَفْعَالِهِ مِثْلِ مَا ذَکَرْتَ مِنْ کَرَاهَتِهِ وَ بُغْضِهِ لَهَا .

وَرَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى

عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ أَشْيَمَ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ مِثْلَهُ مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ الرِّضَا(ع) وَ ذَكَرَ مِثْلَهُ » . شيخ صدوق از طبقه ۱۰ و بزنطی از طبقه ۶ می باشد شیخ این خبر را از کتاب بزنطی گرفته و واسطه مابین خود و صاحب کتاب را در آخر من لایحضره الفقیه نوشته و در جامع الروات جلد ۲ گفته شده که طریق صدوق به بزنطی صحیح است لذا خبر صحیح می باشد و همانطور که می بینید در این خبر اول کتابت مقدَّم داشته شده و بعد در صورت عدم کتابت گفته شده : بالّذی یعرف به من أفعاله مثل ماذکرت من کراهته و بغضه لها ، که مراد همان اشاره می باشد . خبر دوم از این باب ۱۹ این خبر است : « وَ عَنْهُ عَنْ صَالِحِ بْنِ السِّنْدِيِّ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ بَشِيرٍ عَنْ أَبَانِ بْنِ عُثْمَانَ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ طَلَاقِ الْخُرْسِ قَالَ يَلُفُّ قِنَاعَهَا عَلَى رَأْسِهَا وَ يَجْذِبُهُ » . این خبر نیز سنداً صحیح است و دلالت دارد بر اینکه در طلاق أخرس اشاره کفایت می کند . خبر سوم از باب ۱۹ این خبر است : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ قَالَ طَلَاقُ الْأَخْرَسِ أَنْ يَأْخُذَ مِقْنَعَتَهَا وَ يَضَعَهَا عَلَى رَأْسِهَا وَ يَعْتَزِلَهَا . وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ هَاشِمٍ مِثْلَهُ » . این خبر را

دیروز خواندیم و درباره دلالت و سندآن بحث کردیم .

خبر ۴ از این باب ۱۹ این خبر است : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِیهِ عَنْ إِسْمَاعِیلَ بْنِ مَرَّارٍ عَنْ یُونُسَ فِی رَجُلٍ أَخْرَسَ کَتَبَ فِی الْأَرْضِ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ قَالَ إِذَا فَعَلَ فِی قُبُلِ الطُّهْرِ بِشُهُودٍ وَ فُهِمَ عَنْهُ کَمَا یُفْهَمُ عَنْ مِثْلِهِ وَ یُرِیدُ الطَّلَاقَ جَازَ طَلَاقُهُ عَلَى السُّنَّهِ . مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَعْقُوبَ مِثْلَهُ وَ کَذَا الَّذِی قَبْلَهُ » . خبر پنجم را دیروز خواندیم و گفتیم که این خبر در واقع همان خبر سوم باب می باشد زیرا خبر ۳ مرسل بود ولی سلسله سند در این خبر ۵ ذکر شده و بعلاوه متنش همان متن خبر ۳ می باشد ، خوب اینها روایات باب أخرس بود که به عرضتان رسید . خوب و اما در مورد روایات مذکور بحثهای مختلفی وجود دارد ؛ اول اینکه آیا کتابت مقدَّم است یا اشاره ؟ دوم اینکه آیا اگر أخرس قدرت بر توکیل برای تلفظ داشته باشد باید وکیل بگیرد یا اینکه خودش باید انجام بدهد؟ روایات اطلاق دارند و توکیل در آنها بخصوصه ذکر نشده لذا توکیل لازم نیست . بحث دیگر این است که باب معاملات با عبادات فرق دارد ، لذا در نماز چونکه از أخرس قرائت قرآن خواسته شده باید هر مقداری که قدرت بر تلفظ دارد زبانش را حرکت بدهد ولی در مانحن فیه که باب معاملات است چنین چیزی لازم نیست زیرا در اینجا می خواهد کاری را انجام بدهد که بدون لفظ (با اشاره یا کتابت) نیز می تواند

ص: ۳۹۶

آن را انجام بدهد . ما در طلاق و إرث بیش از

همه بابها با اهل تسـنن اختلاف نظر داریم ، صاحب جواهر هم در اینجا و هم در باب ارث دو روایت ذکر کرده که مضـمونش این است که حضرت باقر(ع) فرموده اند : اگر من روزی قدرت پیدا کنم با تازیانه اهل تسنن را وادار می کنم به اینکه طلاق و إرث را آنطوری که خـدا فرموده انجام بدهنـد ، خلاصه ما در این دو باب خیلی با اهل تسـنن اختلاف نظر داریم علی أیٌّ حالٍ یکٔ بحثی که در مانحن فیه وجود دارد این است که آیا شارع مقدس در باب طلاق به اشاره أخرس اکتفاء کرده یا اینکه حتماً باید توکیل در طلاق بگیرد؟ . بحث دیگر این است که طلاق به کتابت انجام نمی شود بلکه باید با لفظ انجام بگیرد ، خلاصـه اینکه در روایـات بـاب أخرس تعـارض وجود دارد زیرا بعضـی از آنهـا دلالت بر کتابت دارنـد و بعضـی دیگر دلالت بر اشاره دارنـد لـذا اگر تعارض واقع شد ظاهراً مخیَّر است زیرا بین اطلاق آنها تعارض واقع می شود که در این صورت مخیَّر است بین کتابت و اشاره . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله .... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضـوع : فی خصـوص ألفـاظ عقـد الـبیع در بحث بیـع دو محور مهم وجود دارد که بایـد از آنهـا بحث شود ؛ یکی مربوط به مسبَّب است و دیگری مربوط به سبب می باشد ، أسامی بیع و اجاره و نکاح و... نوعاً متعلَّق به مسبَّبات و معاملاتی هستند که در بین عرف و

ص: ۳۹۷

عقلاء جریان دارند و اینکه سبب آنها چیست بحث دیگری می باشد ،

خلاصه اینکه بیشتر بحثهای ما تا به حالا مربوط به مسبَّبات و عناوین بوده مثلاً در مورد عنوان بیع و ماهیت آن و کیفیت تحقُّق آن (که لفظی باشـد یا معاطاتی) بحث کرده ایم اما من بعـد وارد بحث از اسـباب ایجاد عناوین و مسبَّبات مذکور می شویم . شیـخ انصـاری این بحث را در سه قسـمت مطرح می کنـد ؛ اول از جهت موادی که در الفاظ وجود دارد ، که آیا این الفاظ از هر لغتی که باشـند ظهور دارند یا صراحت ، حقیقت هستند یا مجاز یا کنایه؟ . دوم از لحاظ هیئت مواد (ایجاب و قبول) ، که آیا در هیئت مواد ماضویت شـرط است یا مضارع هم باشـد کافی است؟ . سوم از جهت ترکیب این هیئتها باهم ، که آیا تقـدّم ایجـاب بر قبول لازم است یـا نه و آیـا موالاـت بین ایجـاب و قبول لازم است یا نه؟ . بحث بر می گردد به اینکه اسـباب ایجاد عقود به چه شـکلی بایـد باشـند؟ البته می دانیم که قبـل از شـرع نیز در بین عرف و عقلاء عناوین و مسبَّباتی مثل بیع و اجاره و صلـح و... وجود داشـته و شـارع مقـدس به طور کلی آنهـا را ردع نکرده بلکه گاهی قیـدی به آنها اضافه کرده (مثلا اینکه ربا نبایـد باشـد) و همـانطور که این مسبَّبات در بین عرف معمول بوده اسـباب ایجـاد آنها نیز در بین عرف معمول بوده ، درسـت است که أحلَّ الله البیع به آن

ص: ۳۹۸

مسبَّب و اسم مصدر اشاره دارد ولی خوب بیع یک اسبابی هم دارد لذا

أحلَّ الله البیع و دیگر عمومات باب معاملات امضاء و صحه گذاشتن بر اسباب و مسبَّباتی است که در بین عقلاء معمول و معروف و مشهور بوده . شیخ انصاری در ادامه بحث طبق معمول چندین قول را در این رابطه نقل کرده : قول اول إقتصار به الفاظی است که وضعه الشارع لهذا العقد . قول دوم إقتصار به الفاظی است که شارع مقدس از آنها نسبت به مسبَّبات تعبیر کرده مثلا قرآن کریم درباره علقه زوجیت لفظ نکاح و تزویج و متعه را بکار برده : « و أنکحوا الأیامی و الصالحین من عبادکم » ، « فلمّا قضی زیدٌ منها وطراً زوَّجنکها » ، فما استمتعتُم به منهنَّ فئاتوهنَّ » ، خلاصه اینکه قول دوم این است که ما باید اسباب ایجاد عقود را از قرآن کریم و اخبار بگیریم . قول سوم این است که باید إقصار شود به لفظی که موضوع برای این عقد است یعنی مجاز و کنایه کافی نمی باشد . قول چهارم این است که در إنشاء لفظ اگر مجاز مقرون به قرائن لفظیه باشد کافی است اما قرائن حالیه کافی نیست . قول پنجم که مختار ما متأخرین است این است که هر سببی که در بین عرف و عقلاء شایع و متعارف باشد و معاملاتشان را با آنها انجام بدهند کافی است زیرا همانطور که عرض کردیم شارع اختراع جدید نکرده بلکه همان اسبابی که دربین عرف و عقلاء معمول بوده را امضاء کرده و از این جهت معاطات را

نیز مثل بیع لفظی صحیح و کافی دانستیم . در مورد قسم اول (ظهور

و صراحت ، حقیقت و مجاز و کنایه) باید عرض کنیم که صریح لفظی است که در آن احتمال خلاف نمی رود و ظهور آن است که در آن احتمال خلاف می رود ولی آن احتمال مرجوح می باشد به طوری که اگر لفظ را به عرف عرضه کنند عرف می گوید که این لفظ ظهور در این معنی دارد و به آن ترتیبِ اثر می دهند و ظهور الفاظ حجّت می باشد . حقیقت لفظی است که اُستعمل فی ما وضع له ، که روشن است و نیاز به توضیح ندارد و اما در مورد مجاز باید عرض کنیم که شیخ می فرماید سابقاً در مورد مجاز می فرمودند : مجاز یعنی استعمال لفظ فی غیر ما وضع له مثل رأیتُ أسداً یرمی که أسد با قرینه شجاعت در رجل شجاع استعمال شده ، اما بعدا دقت بیشتری شد و دیدند که در مجاز لفظ در همان معنای خودش استعمال می شود منتهی با یک ادعایی همراه است مثلا در زیدٌ أسدٌ ادعایی وجود دارد که زید مثل شیر است ، و همین معنی برای مجاز درست است زیرا چنین ادعایی در نظر اهل عرف مقبول است و یک ملاحت خاصی در نظر متکلم ایجاد می کند . مثالهای فراوانی در مورد این معنی از مجاز (استعمال فی ما وضع له با وجود ادعا) وجود دارد ، مثلا شخص زیبا رویی وارد می شود و فردی می گوید یوسف آمد خوب در اینجا یوسف را

در معنای خودش استعمال کرده ولی می خواهد ادعا کند که این شخص در زیبایی مثل

یوسف است و یا مثلا در سوره یوسف گفته شده : « ما هـذا بشـرٌ إن هـذا إلّا ملكٌ كريم » در این آیه ملک در معنای خودش استعمال شده ولی ادعا شده که یوسف مثل ملک می ماند ، بنابراین در مجازات الفاظ همیشه درمعنای خودشان استعمال می شوند منتهی یک ادعا و مبالغه ای همراه آن استعمال وجود دارد . حضرت امام(ره) در درسشان از کتابی به نام وقایه الأذهان نام می بردند که در آن موارد بسیار زیادی از قرآن و أحادیث و کلام شعرا در مورد معنای مذکور برای مجاز به عنوان شاهد ذکر شده مثلا در شعری گفته شده : « شمسٌ تظلّلني و من عجب .... شمسٌ تظلّلني من الشمس » خوب شمس در اینجا در معنای حقیقی خودش استعمال شده ولی ادعا شده که مرئه مثل شمس می باشد . خوب واما کنایه عبارت است از ذکر لازم و اراده ملزوم مثلا می گوید زیدٌ طویل النجاد ، یعنی بند شمشیرش بلند است که این کنایه از این است که قامت او بلند است و بلند بودن قامت به معنای شجاعت او می باشد و یا مثلا می گوید زیدٌ کثیر الرّماد ، یعنی در مطبخش غذا زیاد پخته می شود و این یعنی اینکه به خانه او مهمان زیاد رفت و آمد می کند که این کنایه از این است که زید خیلی سخاوتمند است و امثال ذلک . خوب و اما در باب بیع تمامی اینها به کار برده

می شود مثلا کنایهً می گوئیم : سلّطتک علی هذا المال بدرهمٍ که در اینجا تسلّط آن

شخص ذکر شده ولی مراد ملزوم آن که نقل و انتقال و ملکیت است می باشد و هکذا ، علی أیٍّ حالٍ بعد از این بحثها ما عرض می کنیم که شارع مقدس همانطور که بر مسبَّباتی که در بیی عرف معمول بوده صحه گذاشته و آنها را امضاء کرده بر اسباب ایجاد آنها نیز صحه گذاشته ، بنابراین هر لفظی که در عرف معمول باشد و بگویند که این لفظ برای ایجاد آن مسبَّب کافی است همان لفظ کافی می باشد . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحثمان در این بود که شیخ اعظم انصاری(ره) فرمودند الفاظی که در مقام انشاء عقود به کار می رود گاهی صریح است و گاهی ظهور دارد و گاهی حقیقت است وگاهی مجاز و کنایه می باشد . در مورد مجاز عرض کردیم که مجاز استعمال لفظ فی غیر ما وضع له نیست بلکه در مجاز نیز مثل همان حقیقت لفظ در همان وضع له استعمال شده منتهی با یک ادعا و استعاره و تشبیه و غرض خاصی لفظ إلقاء می شود یعنی مستعمل فیه با یک غرض خاصی و با تعریف و تمجید و تشبیه نشان داده می شود . سابقاً قائل بودند که مجاز استعمال لفظ فی غیر ما وضع له می باشد ولی باید بین معنای حقیقی و مجازی علقه وجود داشته باشد و بعد تا ۲۰ علاقه برای مجاز شمرده بودند اما

ص: ۴۰۲

آن طوری که ما مجاز را تعریف کردیم دیگر این علاقه ها مطرح نیست بلکه کلمه در همان

ماوضع له استعمال می شود ولی یک ادعا و تشبیه و مبالغه و استحسان ذوقی و عرفی برای این استعمال وجود دارد . کنایه عبارت است از ذکر لازم و اراده ملزوم یا بالعکس مثلا برای نشان دادن شجاعت و قامت بلند زید گفته می شود زیدٌ طویل النجاد و یا برای نشان دادن سخاوت او گفته می شود زیدٌ کثیر الرِّماد و امثال ذلک . مرحوم نائینی در ص۲۳۹ از جلد اول منیه الطالب دو اشکال به استعمال کنایات در مقام انشاء عقود ذکر کرده ؛ اولا فرموده که بین حکایات و انشائیات فرق می باشد زیرا گاهی انسان لفظی را برای حکایت آن چیزی که در خارج وجود دارد و یا بعدا بوجود خواهد آمد ذکر می کند که مناط صدق و کذب در اینجا مطابقت لفظ با آنجه که در خارج وجود دارد می باشد ، اما الفاظ انشائیات چیزی را از خارج حکایت نمی کنند بلکه خودشان چیزی را ایجاد می کنند که در باب نکاح و بیع همین طور می باشد یعنی بایع با لفظ بعتُ نمی خواهد از خارج حکایت کند بلکه می خواهد آن قرارداد و تعهدی که بین آندو هست را ایجاد کند لذا با لفظ بعتُ نقل و انتقال و تملیک و تملّک را ایجاد می کند و در نکاح با لفظ أنکحتُ و زوَّجتُ علقه زوجیت را ایجاد می کند . ایشان در ادامه می فرماید برای ایجاد هرچیزی آلت خاصی لازم است ، وقتی لفظ

ص: ۴۰۳

در معنای حقیقی خودش استعمال می شود در واقع لفظ آلتی برای ایجاد آن معنی می باشد اما در

کنایات اراده استعمالیه به لازم تعلق گرفته تا از آن به ملزوم انتقال پیدا شود یعنی در واقع عنایت به همان مستعمل فیه و ملزوم می باشد که این عنایت ضعیف و در درجه دوم می باشد لذا نمی شود در باب معاملات کنایات را بکار برد و چنین چیزی از اخبار باب نیز انصراف دارد ، مثلا ـ اگر بگوید سلَّطتُک علیه در واقع تسلط مشتری بر بیع لازمه بیع است و ملزوم آن نقل و انتقال و ملکیت می باشد که چنین چیزی در باب معاملات و بیوع و انشائیات کافی نیست . حضرت امام(ره) در جلد اول کتاب بیعشان ص۳۱۵ ابتدا کلام مرحوم نائینی را به ترتیبی که عرض شد مطرح کرده و بعد جواب از اشکالات ایشان را بیان کرده و فرموده شما گفتید که در کنایات لفظ در لازم استعمال شده و توجه به ملزوم ضعیف است و اخبار از آن انصراف دارد و حال آنکه اینطور نیست بلکه در باب کنایات مقصود اصلی همان ملزوم است مثلا در زیدٌ طویل النجاد لفظ در لازم استعمال شده ولی مقصود اصلی انتقال به ملزوم یعنی شجاعت و قامت بلند او می باشد فلذا صدق و کذب را نیز به همین می سنجند یعنی نمی روند ببینند که آیا زید بند شمشیرش بلند است یانه بلکه به سراغ قامت زید می روند که اگر قامت او بلند باشد و شجاع باشد می فهمند که کلام صادق است لذا معلوم می شود که در

باب کنایات مقصود اصلی توجه به ملزوم است نه لازم بنابراین در باب کنایات ذکر لازم تنها اراده استعمالیه می

باشد و اراده جدیّه در واقع به ملزوم تعلق گرفته و مقصود اصلی ملزوم می باشد و عرف نیز همین را می فهمد لذا اشکالی ندارد که در باب معاملات نیز الفاظ کنایات را استعمال کنیم زیرا ما لفظی را می خواهیم که آن معنی را برساند که خوب در محاورات عرفی کنایه آن معنی را می رساند . مرحوم نائینی در بین کلماتشان فرموده اند ملزوم از باب دواعی می باشد و دواعی خیلی مهم نیستند و تخلف از دواعی ضرری به عقد نمی رساند و در مانحن فیه نیز توجه به ملزوم به امور دواعی می باشد ، و اما حضرت امام(ره) می فرمایند ملزوم داعی نیست بلکه مقصود اصلی می باشد یعنی مقصود اصلی ذکر لازم همان ملزوم است و وقتی این طور است و عرف نیز در محاوراتش همین را می فهمد لذا استعمال الفاظ کنایات در عقود هیچ اشکالی ندارد بنابراین شکی نیست که مسلَّماً اشکال به مرحوم نائینی وارد است ، این اشکال اول حضرت امام(ره) به کلام مرحوم نائینی بود که عرضتان رسید و اما اشکال دوم بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع وفات حضرت معصومه(س) را تسلیت عرض می کنیم و همچنین از مردم هوشمند و متدیِّن ایران بخاطر شرکت در نهمین دوره انتخابات مجلس شورای اسلامی و خلق آن حماسه بزرگ تشکر می کنیم . بحثمان درباره الفاظ عقود بود ، گفتیم که الفاظ

ص: ۴۰۵

عناوین مختلفی (صراحت و ظهور ، حقیقت و مجاز و کنایه) دارند و أوفوا بالعقود و أحلَّ الله البیع

و امثال ذلک محمول بر متعارف هستند و نظر به مسبَّبات دارند و اما در مورد اسباب باید عرض کنیم که هر آنچه که در عرف متعارف باشد و صدق کند که بیع و هبه و قرض و... است کافی می باشد . عرض کردیم که علامه نائینی در منیه الطالب اشکالی به الفاظ کنایات کرده و فرموده نمی شود که الفاظ عقود از کنایات باشد زیرا کنایه ذکر لازم و اراده ملزوم می باشد و عنایت به لازم است و لفظ در لازم استعمال شده و انتقال به ملزوم یک انتقال تبعی و به عنوان داعی می باشد و این در بیع کافی نیست بلکه در بیع باید الفاظ خیلی صریح و روشن باشند و دلالتشان قوی باشد لذا اگر گفته شود سلَّطتُک علی هذا المال بهذا چون که کنایه است کافی نیست . در جواب عرض شد که ما باید به عرف مراجعه کنیم و در عرف نظر اصلی به همان ملزوم است و دلالتش تبعی نسیت بلکه مقصود جدّی و اصلی ملزوم است و صدق و کذب کلام نیز با ملزوم سنجیده می شود بنابراین کنایات نیز مثل غیر کنایات کافی می باشند . مرحوم آخوند خراسانی در ص۳۶ و ۳۷ از حاشیه بر مکاسب فرموده اند الفاظ کنایات کافی نیست زیرا دلالت لفظ در باب کنایات موهون می باشد چونکه دلالت اصلی متعلق به لازم است و لازم هم بیع نیست و تا دلالت به ملزوم برسد واسطه هایی

ص: ۴۰۶

می خورد که این واسطه ها باعث بوجود آمدن وهن در دلالت لفظ می شوند در حالی که الفاظ بیع باید صریح

و محکم باشند و موهون نباشند . این حرف مرحوم آخوند درست نیست زیرا وهن در اینجا معنی ندارد بلکه همان طور که عرض کردیم در کنایات عنایت بسیار زیادی به ملزوم وجود دارد و صدق و کذب و عنایت و اهتمام تماماً به ملزوم می باشد و در باب بیع وقتی گفته می شود سلَّطتُک علیه بکذا در واقع عنایت دارد به اینکه این مال مملوک شماست و مال شما می باشد لذا چون چنین عنایتی وجود دارد أهل عرف از این کلمه (سلَّطتُک) به ملزوم منتقل می شود و خیلی هم خوب کلام را می فهمد بنابراین کلام مرحوم آخوند در اینجا مردود می باشد . مرحوم نائینی کلام دیگری دارند و آن اینکه ایشان فرموده اند أدله ی دالّه بر عقود و ایقاعات از الفاظ کنایی انصراف دارند و فقط شامل الفاظ صریح می شوند ، بله ما قبول داریم که در بعضی از جاها بعضی از الفاظ انصراف دارند ولی ما در این موارد به منصرف علیه توجه نداریم و لفظ را بر معنای خودش حمل می کنیم مثلا اگر کسی بگوید یک لیوان آب به من بدهید اگر یک لیوان از آب شور بحر خزر را به او بدهیم در چنین صورتی لفظِ آب بیاور از آن آب شور انصراف دارد و لو اینکه کلمه آب لغتاً شامل آب بحر خزر نیز می شود بنابراین انصراف در صورتی است که اگر شخصی به آن عمل

کند مورد عتاب و خطاب قرار می گیرد و به او گفته می شود که باید توجه داشته باشی که مقصود از لفظ

آب چیست ، خلاصه اینکه مرحوم نائینی می خواهد بگوید که الفاظ مربوط به عقود و ایقاعات از کنایات انصراف دارند لذا به کنایه عقد بیع صحیح نمی باشد . حضرت امام(ره) در ص۳۱۹ از جلد اول کتاب بیعشان در جواب از اشکال مرحوم نائینی فرموده اند اینطور که شما می گوئید پس ما باید أوفوا بالعقود را بر یک معنای دیگری که شامل کنایات نباشد حمل کنیم و حال آنکه العقود جمع محلّای به الف و لام است که افاده عموم می کند و شامل هر عقدی که منعقد شود می شود پس از الفاظ کنایی انصراف ندارد . به نظر بنده طور دیگری باید جواب داد زیرا مرحوم نائینی نیز قبول دارد که الف و لام العقود استغراق و جنس است و مفید عموم می باشد ولی ایشان می فرماید انصرافش به خاطر الف و لام نیست بلکه از لفظ العقود یک معنای متعارفی متبادر می شود که آن معنی از الفاظ کنایی انصراف دارد ، بنده در جواب عرض می کنم که أوفوا بالعقود و أحلَّ الله البیع به مسبَّبات نظر دارند و به الفاظ و اسباب خیلی کار ندارند بلکه در عرف هرسببی که باعث شود که به آن عقد و بیع بگویند کافی است و در نظر أهل عرف لفظ کنایی بسیار روشن است و زیاد بکار برده می شود مخصوصاً در کلام شعرا نظیرش را زیاد می بینیم بنابراین هر لفظی که مفید یک معنای

روشـنی باشـد کافی است خواه کنایه باشد یا مجاز یا حقیقت مثلا می گوئیم ما دیروز با شـرکت در انتخابات سـیلی به صورت آمریکا

زدیم خوب این کلام کنایه ازاین است که آمریکا را خوار و خفیف کردیم و غلبه و قـدرت و همت و اراده خودمان را به رخ او کشـیدیم ، خلاصه اینکه هر لفظی که معنی را به روشـنی برسانـد کافی خواهد بود ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ...

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضـوع : فی خصـوص ألفـاظ عقـد الـبیع بحث در کلمـات مرحوم نـائینی بود ، سه مطلب امروز از ایشـان نقـل می کنیم (منیه الطالب جلد ۱ ص ۲۴۰) ؛ مطلب اول اینکه ایشـان فرموده انـد عنـاوین عقود مثـل بیع و صـلح و هبه و اجـاره ، و ایقاعـات مثل طلاق و ابراء بسـیط هسـتند و نمی شود آنها را به تدریـج ایجاد کرد یعنی مرکب نیسـتند و جنس و فصل ندارند مثل حیوان که جنس است و دارای انواعی مثـل انسـان و فرس و غنم می باشـد که در این انواع جنس بـا فصـل ملزم می شود و نوع مرکب از جنس و فصـل بوجود می آیـد ، و اما مرحوم نائینی ادعا می کنـد که عناوین عقود و ایقاعات مرکب نیسـتند بلکه بسـیط انـد و چون مرکب نیسـتند نمی شود به تدریـج آنهـا را ایجاد کرد می شود با لفظ بعتُ بیع را ایجاد کرده ولی اگر بجای بعتُ بگوید ملَّکتُک بعوضٍ صـحیح نیست زیرا لفـظ بیع همان کلمه ای است که یک معنای بسـیطی در تملیک و تملّک و نقل و انتقال را می

ص: ۴۰۹

رساند و مفهوم عقد بیع را دفعتاً ایجاد می کند اما لفظ ملَّکتُ اعم است و شامل تملیک در هبه و اجاره و قرض و

... نیز می شود لـذا جنس و فصل پیدا می کند و مرکب می شود و حال آنکه بیع بسـیط است و بسائط تدریجی الوجود نیسـتند بلکه دفعی الوجود هسـتند بنابراین تمام الفاظ عقود و ایقاعات از بسائط می باشند و مرکب نیستند تا اینکه جنس و فصل داشته باشـند لـذا به تدریـج نمی شود آنهـا را ایجـاد کرد بلکه دفعتاً ایجاد می شونـد . مرحوم نائینی در ضـمن مطلب اول یک حرف دیگری نیز زده انـد که آن هم اشـکال دارد و آن این است که ایشـان می فرماینـد تفـاوت بین بیـع و هبه و قرض و اجـاره مثل تفاوت بین افراد بیع می باشـد مثلاً تفاوت بین انسان و فرس و غنم را مثل تفاوت بین زید و بکر و عمر حساب می کند ، زید و بکر و عمر افراد انسان هسـتند اما انسان و فرس و غنم انواعی هسـتند که هر کدامشان ماهیت خاصی دارند لذا قیاس کردن این با آن قیاس مع الفارق می باشد ، خوب مطلب اول ایشان به عرضـتان رسید . در جواب از مطلب اول ایشان عرض می کنیم که عناوین عقد و ایقاعات و معاملات بسـیط نیسـتند زیرا هر عنوانی از بیع مرکب از ایجاب و قبول است که بین دو نفر می باشد و در اعتباریات عقلاء هر کدامشان اعتبار جداگانه ای دارند ، بله ایجاب و قبول که بوجود آمد یک اثری (انتقال) دارد که

ص: ۴۱۰

آن اثر بسیط است ، مثلاًـ در باب وضو غسلات و مسحات هر کدام جزئی از وضو هستند اما وقتی وضو با آنها محقق شد طهارت

و پاکیزگی که اثر وضو است یک امر بسیط می باشد و یا مثلاً در باب تزکیه استقبال قبله و گفتن بسم الله و بریدن سر حیوان اجزاء تزکیه هستند ولی اثر و حاصل اینها طهارت لحم است که یک امر بسیط می باشد ، بنابراین مرحوم نائینی در مانحن فیه بین اثر (نقل و انتقال) و بین مؤثِّر (اسباب ایجاد اثر) اشتباه کرده و نتیجه گرفته که الفاظ عقود و ایقاعات باید بسیط و دفعی الوجود باشند و نمی توانند مرکب و تدریجی الوجود باشند لذا در باب بیع فقط باید بگوید بعتُ و در باب هبه بگوید وهبتُ و در باب قرض بگوید أقرضتُ و هکذا که ما حرف ایشان را قبول نکردیم . حضرت امام(ره) نیز در کتاب بیعشان حرف ایشان را قبول نکرده و اشکال دیگری نیز به ایشان کرده و فرموده : چونکه در بیع و قرض و اجاره و هبه لفظ ملَّکتُ بکار برده می شود (ملَّکتُکَ هذا بهذا می شود بیع و ملَّکتُکَ منفعةَ هذا الدار بکذا می شود اجاره و ملَّکتُکَ بلا ثمنٍ می شود هبه و ملَّکتُکَ بالضمان می شود قرض) لذا ایشان فکر کرده که تفاوت اینها با هم مثل تفاوت افراد یک کلی می باشد در حالی که اینطور نیست زیرا تفاوت بین بیع و هبه و قرض و اجاره تفاوت ماهوی است یعنی ماهیتاً قبل الوجود باهم فرق دارند مثل

تفاوت انسان و غنم و فرس که ماهیتاً با هم فرق دارنـد و هرکـدامشان جنس و فصل جداگانه ای برای خود دارند لذا قیاس این موارد با

تفاوت بین افراد صـحیح نیست و قیاس مع الفارق می باشـد . مطلب دوم : مجازات مشـهور عبارتنـد از اینکه یک لفظی در غیر ماوضع له آنقدر اسـتعمال شده که شـهرت پیدا کرده و خود این شهرت قرینه ای شده که لفظ را از معنای اصلی خودش بر می گردانـد مثلاًـ صـاحب معـالم فرموده صـیغه إفعل از بس که در مسـتحبات به کار رفته مجاز مشـهور شـده ، اما در مجازات غیر مشهور ما یک قرینه صارفه ای لازم داریم مثل رأیتُ أسداً یرمی که یرمی قرینه است ، خوب مرحوم نائینی در اینجا یک بحث اصولی کرده و فرموده لفـظ به حسب اصـل خودش دلالت تصوریه دارد اما وقتی قرینه ای می آیـد دلالت تصـدیقه بوجود می آیـد یعنی لکـلِّ کلامـٍ یک دلالت تصوریه و یک دلالت تصـدیقه وجود دارد ، دلالت تصوریه آن است که کسـی که عالم به وضع است با شـنیدن هر کلمه ای یک معنایی به ذهنش خطور می کنـد اما وقتی بخواهیم این دلالت را به متکلمی که در مقام بیان است نسـبت بـدهیم و بدانیم که مراد او چه بوده این می شود دلالت تصدیقه و این بحث را مرحوم آخوند نیز در جلد اول کفایه در بحث وضع مطرح کرده و اگر یادتان باشد در آنجا یک حرفی از علمین (ابن سـینا و خواجه نصـیرالدین طوسی) نیز نقل می کند ، خلاصه اینکه مرحوم نائینی می خواهد

بگویـد که اگر مـا مجـازات غیر مشـهوره را در بـاب عقود بکـار ببریم تناقض بوجود می آیـد زیرا لفظ به حسب اصل دلالتش (دلالت تصوریه) معنایش به ذهن

انسـان خطور می کنـد و بعـد چونکه قرینه ای آورده و می خواهـد این لفـظ را در یـک معنـای دیگری نیز بکـار ببرد (دلالت تصـدیقه) تناقض لازم می آیـد یعنی بین دلالت تصوریه و تصـدیقیه تناقض بوجود می آید ، اما در مجازات مشـهور اشـکالی نیست زیرا لفظ بقدری در معنای مجازی اش شـهرت پیدا کرده که هر وقت استعمال می شود معنای مجازی آن به ذهن خطور می کنـد مثلاً لفظ ملَّکتُ بقـدری در بیع شـهرت پیـدا کرده که هر وقت اسـتعمال می شود بیع به نظر می آیـد و بسـیط و دفعی الوجود نیز می باشد لذا اشـکالی در آن نیست ، بنابراین مطلب دوم مرحوم نائینی این است که در بکار بردن الفاظ مجازی اگر مجاز غیر مشـهور باشد مستلزم تناقض بین دلالت تصوریه و تصدیقه است لذا به کار بردن آنها در عقود صحیح نمی باشد ولی اگر از مجازات مشهور باشد اشکالی ندارد و صحیح می باشد . در جواب عرض می کنیم که آیا مرادش تناقض در مقام ثبوت است یـا تنـاقض در مقـام اثبـات؟ اگر مراد تناقض در مقام ثبوت است که خوب متکلم از اول قصـد خریـد و فروش را کرده و قصد تملیک مطلق را نکرده لذا عند المتکلم در مقام ثبوت تناقضـی وجود ندارد و اما در مورد مسـتمع باید عرض کنیم که در أهل عرف رسم بر این است که همیشه مستمعین صبر

می کننـد تا متکلم کلامش را تمام کند بعد ببینند چه چیزی می خواهد و در وسط کلامش قضاوت نمی کنند و وقتی کلامش را تمام کرد مرادش را

می فهمنـد لذا در اینجا نیز تناقض بوجود نمی آید . مطلب سوم مرحوم نائینی این است که ایشان می فرماید مشترکات لفظیه و معنویه را نمی توان در عقود جاری کرد زیرا مشترکات لفظی و معنوی مرکب تدریجی الوجود هستند در حالی که عقود وضع شـده اند برای إنشائیاتی که بسیط و دفعی الوجود باشـند ، (مشترک لفظی آن است که واضع چند معنی برای یک لفظ وضـع کرده مثل لفظ عین برای ذهب و فضه و عین جاریه و عین باکیه و ... و مشترک معنوی آن است که لفظ برای یک معنی وضـع شـده منتهی کلی است که افراد مختلفی دارد مثل لفظ شـجر برای انواع درختان) ، و اما جواب از این حرف ایشان بمانـد برای جلسه بعد إنشاء الله... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفـاظ عقـد البیع شـیخ اعظم انصـاری(ره) فرمودنـد که درباره الفاظ از سه مقام بحث می شود ؛ اول از جهت موادی که بکار برده می شود و اینکه آیا صـراحت دارند یا ظهور؟ و یا حقیقت هستند یا مجاز یا کنایه؟ . دوم باید بحث شود از جهت اینکه آیا ایجاب و قبول بایـد جمله فعلیه ماضویه باشـد یا اینکه جمله اسـمیه نیز کافی است؟ . سوم اینکه بایـد از جهت ترتیب و موالات بین ایجاب و قبول بحث شود . بحث دیگری که شیخ انصاری(ره) مطرح کرده در مورد لفظ بیع و

ص: ۴۱۴

شراء می باشد ، ایشان می فرماید که لفظ بیع و لفظ شـراء هردو از أضداد هسـتند و مشترک لفظی می باشند یعنی هردوی آنها هم برای خریدن و هم

برای فروختن وضع شده اند و صاحب جواهر نیز در ص۲۴۴ از جلد ۲۲ جواهر همین را فرموده . مشترک لفظی در جایی است که یک لفظی با تعـدد وضع برای چنـد معنی وضع شـده باشـد که این خود بر دو قسم است ؛ غیر أضـداد و أضـداد ، و اما غیر أضـداد مثـل لفـظ عین که مشترک لفظی است برای عین باکیه و عین جاریه که تضادی بین آنها وجود نـدارد اما اگر مشترک لفظی برای دو معنـای متضـاد وضع شود به آن أضـداد می گوینـد مثـل لفظ قُرء که هم به حیض و هم به طهر گفته می شود و مانحن فیه نیز از این قبیل می باشـد یعنی لفظ بعتُ و لفظ شـریتُ هردو هم به معنی فروختن و هم به معنی خریـدن می باشـند . شیخ انصاری(ره) در ادامه فرموده : درست است که لفظ بیع از أضداد است و هم به فروختن و هم به خریدن گفته می شود اما اسـتعمالات شایع در همان فروختن می باشد و در قرآن کریم نیز به معنای فروختن بکار رفته است مثل آیه شریفه : « فاستبشروا ببیعکم الـذی بایعتُم به » لذا نمی توانیم آن را در خریدن بکار ببریم زیرا ما تابع ظهور فعلی الفاظ هستیم ، و اما شـراء نیز همین طور می باشد یعنی درست است که هم به معنی خریدن و هم به معنی فروختن می باشد

ص: ۴۱۵

ولی فعلاـ در خریـدن شـایع است و درقرآن کریم نیز در هرجایی که بکار رفته به معنی فروختن می باشـد مثل آیه شـریفه : « و شروه بثمنٍ بخسٍ دراهم معدوده

» و آیه شـریفه : « ومن الناس من یشـری نفسه ابتغاء مرضات الله » . سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب می فرماید : بیع و شراء از أضـداد نیسـتند بلکه هردوی آنها مشترک معنوی می باشـند یعنی بیع یک معنای واحد وسـیع و عامی دارد که شامل خریدن و فروختن نیز می شود به عبـارت دیگر بیع یعنی کـلُّ من أخـذ شـیئاً و أعطی شـیئاً آخر مثـل لفـظ انسان که به زیـد و بکر و عمر اطلاـق می شود و قاموس نیز بیع را همین طور معنی کرده و اما غیر از ایشان قائلنـد که بیع و شـراء از أضـداد هسـتند ، خلاصـه اینکه لفظ بیع ظهور فعلیِ عرفی در فروختن دارد و لفظ شـراء نیز ظهور فعلیِ عرفی در خریدن دارد و ما تابع عرف هستیم یعنی تابع هر معنایی که در عرف ظهور فعلی دارد می باشیم . بحث دیگر این است که عربیّت لازم نیست زیرا اسلام برای همه است و این معاملات قبلا بوده اند و حالا هم هستند و بعدا هم خواهند بود و هرکسی به زبان و اصطلاح خودش می تواند صیغه عقد جـاری کنـد و حتی می توانـد معاملاتش را معاطاتاً انجام بدهـد و مسـتند ما بر این مطلب همان اطلاقات أدله صـحت معاملات است که شامل تمامی لغات می شود البته نکاح و طلاق استثناء شده اند و در آنها لفظ لازم است

. (حضرت امام(ره) فرموده اگر انسان لفظی را غلط تلفظ کند به شرطی که مغیِّر معنی نباشد اشکال ندارد بخلاف عبادات مثل نماز که در آن غلط به هر نحوی مضِرّ

می باشد) . حضرت امام(ره) در ص۳۲۵ از جلد اول کتاب بیعشان بحث دیگری را مطرح کرده اند که بسیار مهم می باشد و آن اینکه ایشان فرموده انـد متعارف بین مردم این است که عقد را با ایجاب و قبول ایجاد می کنند لکن این دلیل بر این نیست که ما بگوئیم تقوُّم عقد به ایجاب و قبول می باشد بلکه ایجاب به تنهایی کافی است و قوام عقد به آن می باشد زیرا عقد یعنی إنشاء و ایجاد آن چیزی که انسان قصد کرده و متعهد شده که این با ایجاب حاصل می شود و دیگر قبول لازم نیست بلکه فعل یا قولی که حاکی از رضا باشـد کافی است و لازم نیست که حتماً قبلتُ بگویـد بنابراین عقـد فقط ایجاب به تنهایی می باشـد . حضـرت امام(ره) در اینجا چنـدین روایت را ذکر کرده که دلالت دارنـد براینکه عقـد همان ایجاب به تنهایی می باشد ، اولین روایـتی که ایشـان ذکر کرده خبر ۱ از باب ۲ از ابواب المهور می باشـد که در کتـاب النکاح جلـد ۱۵ وسائل ۲۰ جلدی ص۳ واقع شـده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِیِّ بْنِ الْحَکَمِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ رَزِینٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ جَاءَتِ امْرَأَهٌ إِلَی النَّبِیِّ ص فَقَالَتْ زَوِّجْنِی فَقَالَ مَنْ

لِهَذِهِ فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ أَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ مَا تُعْطِيهَا قَالَ مَا لِی شَیْ ءٌ إِلَی أَنْ قَالَ فَقَالَ أَ تُحْسِنُ شَیْئاً مِنَ الْقُرْآنِ قَالَ نَعَمْ قَالَ قَدْ زَوَّجْتُكَهَا عَلَی مَا تُحْسِنُ مِنَ

الْقُرْآنِ فَعَلِّمْهَا إِیَّاهُ » . خبر سنداً صحیح می باشد و همانطور که می ببینید با جمله زوَّجتکها عقد تمام شده و دیگر لفظی به عنوان قبول ذکر نشده . اخبار ۳و۶و۹و۱۰ از باب ۱ از ابواب عقدالنکاح که در ص۱۹۴ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰جلدی واقع شده اند نیز بر این مطلب دلالت دارند ، و اما خبر ۳ همان خبر ۱ از باب ۲ از ابواب المهور است که خواندیم . خبر ۶ از باب ۱ این خبر است : « وَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ إِبْرَاهِیمَ بْنِ إِسْحَاقَ عَنْ یُوسُفَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ سُوَیْدِ بْنِ سَعِیدٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَحْمَدَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِیمَ بْنِ أَبِی لَیْلَی عَنِ الْهَیْثَمِ بْنِ جَمِیلٍ عَنْ زُهَیْرٍ عَنْ أَبِی إِسْحَاقَ عَنْ(عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ) عَنْ أَمِیرِ الْمُؤْمِنِینَ (ع) فِی حَدِیثٍ طَوِیلٍ أَنَّهُ قَالَ لِامْرَأَةٍ أَ لَکِ وَلِیٌّ قَالَتْ نَعَمْ هَؤُلَاءِ إِخْوَتِی فَقَالَ لَهُمْ أَمْرِی فِیکُمْ وَ فِی أُخْتِکُمْ جَائِزٌ قَالُوا نَعَمْ فَقَالَ عَلِیٌّ (ع) أُشْهِدُ اللَّهَ وَ أُشْهِدُ مَنْ حَضَرَ مِنَ الْمُسْلِمِینَ أَنِّی قَدْ زَوَّجْتُ هَذِهِ الْجَارِیَةَ مِنْ هَذَا الْغُلَامِ بِأَرْبَعِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَ النَّقْدُ مِنْ مَالِی » . همانطور که می بینید در این خبر نیز با لفظ زوَّجتُ امیر المؤمنین عقد تمام شده و دیگر قبلتُ از طرف آن زن گفته نشده . خبر ۹ از باب ۱ این خبر است : « وَ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ عَلِیِّ بْنِ

الْحُسَيْنِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَسَّانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ لَمَّا أَرَادَ رَسُولُ اللَّهِ ص أَنْ يَتَزَوَّجَ خَدِيجَهَ بِنْتَ خُوَيْلِدٍ أَقْبَلَ أَبُوطَالِبٍ ثُمَّ ذَكَرَ خِطْبَتَهُ إِلَی أَنْ

قَالَ فَقَالَتْ خَدِيجَهُ قَدْ زَوَّجْتُكَ يَا مُحَمَّدُ نَفْسِی وَ الْمَهْرُ عَلَیَّ فِی مَالِی الْحَدِيثَ » . در این خبر نیز لفظ قبلتُ ذکر نشده . خبر ۱۰ از باب ۱ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَی عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُوسَی بْنِ سَعْدَانَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ (ع) أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الْمُتْعَهِ كَيْفَ أَتَزَوَّجُهَا وَ مَا أَقُولُ قَالَ تَقُولُ لَهَا أَتَزَوَّجُكِ عَلَی كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّهِ نَبِيِّهِ كَذَا وَ كَذَا شَهْراً بِكَذَا وَ كَذَا دِرْهَماً الْحَدِيث » . در این روایت نیز لفظ قبلتُ ذکر نشده ، خلاصه اینکه حضرت امام(ره) حرف جدیدی زده و آن اینکه ایشان از روایات مذکور استفاده کرده که تقوُّم عقد تنها به ایجاب است و دیگر قبول لازم نیست بلکه هرچیزی که حاکی از رضایت طرف دیگر باشد کافی است ، این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع شیخ انصاری(ره) می فرماید : « مسئله : المحکیّ عن جماعهٍ ، منهم : السید عمید الدین والفاضل المقداد والمحقّق والشهید الثانیان : اعتبار العربیه فی العقد ؛ للتأسّی ، کما فی جامع المقاصد , و لأنّ عدم صحته بالعربی غیر الماضی یستلزم عدم صحته بغیر العربی بطریقٍ أولی .

ص: ۴۱۹

و فی الوجهین ما لایخفی . و أضعف منهما : منع صدق العقد علی غیر العربی مع التمکّن من العربی . فالأقوی صحته بغیر العربی » . اگر بنا باشد صیغ عقود حتما به عربی

خوانده شوند با توجه به اینکه لغات مختلفی در جهان وجود دارد و از طرفی اسلام یک دین جهانی و برای همه مردم می باشد چنین چیزی با سهولت اسلام جور در نمی آید لذا این قول (لزوم عربیّت و ماضویّت) ضعیف است و در حال حاضر مطرح کردن این بحثها به طور مفصّل ثمره ای ندارد . حضرت امام(ره) بحثی را مطرح کردند و آن این بود که آیا قبول نیز جزء و رکنی از عقود است یا اینکه ایجاب به تنهایی کافی می باشد؟ ایشان در ص۳۲۵ از جلد اول کتاب بیعشان می فرماید : هرچند که در میان مردم متعارف است که عقود را به ایجاب و قبول می خوانند ولی تقوُّم عقد فقط به همان ایجاب می باشد زیرا در معاملات دو چیز لازم است ؛ اول اصل معنی و قصد و اراده طرفین ، و دوم إنشاء آن معنی ، که این با ایجاب محقّق می شود و دیگر نیازی به قبول نیست . حضرت امام(ره) برای اثبات این مطلب (عدم نیاز به قبول) به چند روایت استناد کردند ؛ اول خبر ۳ از باب ۱ از ابواب عقد النکاح ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَی عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ رَزِينٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ

ص: ۴۲۰

أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ جَاءَتِ امْرَأَهٌ إِلَی النَّبِیِّ ص فَقَالَتْ زَوِّجْنِی فَقَالَ مَنْ لِهَـذِهِ فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ أَنَا یَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ مَا تُعْطِیهَا قَالَ مَا لِی شَیْ ءٌ إِلَی أَنْ قَالَ فَقَالَ أَ تُحْسِنُ شَیْئاً مِنَ

الْقُرْآنِ قَالَ نَعَمْ قَالَ قَدْ زَوَّجْتُکَهَا عَلَی مَا تُحْسِنُ مِنَ الْقُرْآنِ فَعَلِّمْهَا إِیَّاهُ » . پیغمبر(ص) از طرف هردو نفر آنها وکیل شدند ولی فقط لفظ ایجاب را بیان کردند و فرمودند : « زوّجتکها علی ما تحسن من القرآن فعلّمها إیّاه » و دیگر لفظ قبول را بیان نکردند که از آن استفاده می شود که در عقود فقط إنشاء ایجاب کافی است و دیگر إنشاء قبول لازم نیست ، البته آن شخص قابل باید راضی باشد ولی إنشاء قبول توسط او لازم نیست . خبر بعدی خبر ۱ از باب ۱ از ابواب عقد نکاح می باشد ، خبر این است : « محمدبن علی بن الحسین بإسناده عن زراره بن أعین عن أبی عبدالله(ع) فی حدیث خلق حوّاء و تزویج آدم بها : أنّ الله عزّوجلّ قال له : اخطبها إلیّ ، فقال : یا ربّ فإنّی أخطبها إلیک - إلی أن قال : - فقال الله عزّوجلّ : قد شئت ذلک و قد زوّجتکها فضمّها إلیک » . حضرت امام(ره) این خبر را ذکر نکرده اند ولی ما دیدیم که به این خبر نیز می شود استدلال کرد ، این روایت درباره خلق حوّاء و تزویج او به آدم می باشد که بسیار مفصل است و همانطور که می بینید بعد از خواستگاری آدم حوّاء را ، خداوند متعال با توجه به ولایتی که

بر حوّاء دارد او را به عقـد آدم در آورده منتهی در صیغه ای که خوانـده فقـط لفظ ایجاب را بیان کرده و فرموده : « زوّجتکها فضمّها إلیک » و دیگر لفظ قبول در عقد ذکر

نشـده بلکه به همان ایجاب اکتفاء شـده و خداونـد متعال با اینکه بر حوّاء ولایت دارد ولی به اونگفته که این عقـد را قبول کن بلکه به همـان ایجاب اکتفاء نموده . خبر بعـدی خبر ۶ از همین بـاب ۱ می باشـد ، خـبر ایـن است : « وَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ إِبْرَاهِیمَ بْنِ إِسْحَاقَ عَنْ یُوسُفَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ سُوَیْدِ بْنِ سَعِیدٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَحْمَدَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِیمَ بْنِ أَبِی لَیْلَی عَنِ الْهَیْثَمِ بْنِ جَمِیلٍ عَنْ زُهَیْرٍ عَنْ أَبِی إِسْحَاقَ عَنْ(عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ) عَنْ أَمِیرِ الْمُؤْمِنِینَ (ع) فِی حَدِیثٍ طَوِیلٍ أَنَّهُ قَالَ لِامْرَأَةٍ أَ لَکِ وَلِیٌّ قَالَتْ نَعَمْ هَؤُلَاءِ إِخْوَتِی فَقَالَ لَهُمْ أَمْرِی فِیکُمْ وَ فِی أُخْتِکُمْ جَائِزٌ قَالُوا نَعَمْ فَقَالَ عَلِیٌّ (ع) أُشْهِدُ اللَّهَ وَ أُشْهِدُ مَنْ حَضَرَ مِنَ الْمُسْلِمِینَ أَنِّی قَدْ زَوَّجْتُ هَذِهِ الْجَارِیَةَ مِنْ هَذَا الْغُلَامِ بِأَرْبَعِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَ النَّقْدُ مِنْ مَالِی » . همانطور که می بینید در این روایت نیز در اجرای صیغه عقـد به لفظ ایجاب إکتفا شـده ، زوّجتُ گاهی مثل اینجا با مِن متعـدی می شود و کسانی که صیغه عقد می خواننـد نیز احتیاطاً زوّجتُ را با مِن متعـدی می کننـد و می گوینـد زوّجتُ هـذه من هذا ، وگاهی با دو مفعول متعدی می شود مثلا در سوره احزاب گفته شده : « فلمّا قضی زیدٌ منها وطراً زوّجناکها » که

در اینجا زوّج با دو مفعول ك و ها متعدی شده البته ما به این آیه برای مانحن فیه استشهاد نمی کنیم زیرا مربوط به یک قصه و مطلب خاصی می باشد . خبر بعدی خبر ۹ از

همین باب ۱ می باشد ، خبر این است : « وَ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَسَّانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ لَمَّا أَرَادَ رَسُولُ اللَّهِ ص أَنْ يَتَزَوَّجَ خَدِيجَهَ بِنْتَ خُوَيْلِدٍ أَقْبَلَ أَبُوطَالِبٍ ثُمَّ ذَكَرَ خِطْبَتَهُ إِلَی أَنْ قَالَ فَقَالَتْ خَدِيجَهُ قَدْ زَوَّجْتُكَ يَا مُحَمَّدُ نَفْسِی وَ الْمَهْرُ عَلَيَّ فِی مَالِی الْحَدِيثَ » . در این خبر نیز به لفظ ایجاب اکتفاء شده و حضرت خدیجه(س) فرموده : « قد زوّجتك یا محمد نفسی » و دیگر لفظ قبول ذکر نشده . خبر بعدی خبر ۱۰ از همین باب ۱ می باشد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَی عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُوسَی بْنِ سَعْدَانَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ (ع) أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الْمُتْعَهِ كَيْفَ أَتَزَوَّجُهَا وَ مَا أَقُولُ قَالَ تَقُولُ لَهَا أَتَزَوَّجُكِ عَلَی كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّهِ نَبِيِّهِ كَذَا وَ كَذَا شَهْراً بِكَذَا وَ كَذَا دِرْهَماً الْحَدِيث » . در این خبر نیز حضرت طریقه خواندن صیغه عقد موقت را به ما یاد می دهد که در آن به لفظ ایجاب اکتفاء شده . خوب با توجه به این روایات مطلب امام(ره) که فرمودند در عقد رکن تنها ایجاب است برای

ما روشن شد و وقتی تنها ایجاب در نکاح کافی باشد در عقود دیگر نیز همین طور می باشد و ظاهرا حرف ایشان درست است و نوعی ابتکار در بحثهای فقهی می باشد . همانطور که عرض شد شیخ

انصاری(ره) بحثهای مفصلی را درباره عربیّت و ماضویّت و تقدیم ایجاب بر قبول و امثال ذلک مطرح کرده و اقوال زیادی را از علماء در این رابطه نقل کرده و اصرار دارد که عقد باید ماضی باشد ، اما بنده عرض می کنم که اولاً ما تابع اطلاقات عمومات هستیم و ثانیاً ما در اینجا روایاتی ذکر کرده ایم که در بیع و امثال آن ماضی نیست بلکه مضارع و امر و حتی اسم فاعل ذکر شده ، مثلا در خبری حضرت در مورد بیع تمر فرموده : « أشتری منک هذه الرطبه من هذا النخل » أشتری مضارع متکلم وحده می باشد که حضرت آن را کافی دانسته ، ویا در خبر دیگری که در باب ۸ از ابواب مضارعه و مساقات وسائل ذکر شده حضرت فرموده اگر خواستید مضارعه کنید : « یقول لصاحب الأرض : أزرع فی أرضک و لک منها کذا و کذا » که در اینجا نیز مضارع متکلم وحده به کار برده شده ، و همچنین در خبر ۲ از باب ۹ از ابواب مساقات نیز گفته شده : « إسق هذا الماء وامره و لک نصف ما خرج » خوب در اینجا نیز حضرت فعل امر به کار برده ، و یا در خبر دیگری که از امام کاظم(ع) نقل شده حضرت درباره بیع کنیزی که فرار کرده

فرموده به صاحبش بگو : « أشتری منکم جاریتکم فلانه » که در اینجا نیز حضرت فعل مضارع متکلم وحده به کار برده ، خلاصه اینکه از روایات ما استفاده می شود که لازم نیست که حتما صیغه عقد با

فعل ماضی خوانده شود بلکه مضارع و امر و حتی اسم فاعل نیز کافی می باشند ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ...
.

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحث در این بود که فقط لفظ ایجاب در عقد رکن می باشد ، لفظ ایجاب گاهی به شکل ماضی است مثل بعتُ و گاهی مضارع است مثل أبیعُکَ و گاهی أمر است مثل بع هذا و گاهی ممکن است اسم فاعل باشد مثل أنا بایعٌ لذلک که وقوع ایجاب به تمام اینها صحیح می باشد . شیخ انصاری(ره) در مکاسب فرموده مشهور آن است که لفظ ایجاب باید ماضی باشد و بعد کلامی را از علامه در تذکره نقل می کند ، علامه در تذکره جلد ۱۰ ص۸ فرموده : « الثانی : الإتیان بهما بلفظ الماضی فلو قال أبیعُک أو قال أشتری لم یقع إجماعاً لإنصرافه إلی البعد » و همچنین علامه در مختلف الشیعه جلد ۵ ص۵۳ فرموده : « و لو أتی بلفظ الأمر أو الإستفهام لم یقع ، إختاره الشیخ وابن حمزه » . در میان متأخرین مرحوم نائینی در منیه الطالب فرموده : در بیع صیغه باید ماضی باشد زیرا ماضی بر تحقّق مبدأ دلالت دارد اما مضارع بر ترغّب دلالت دارد و در بیع در مقام إنشاء باید لفظی را بگوئیم

ص: ۴۲۵

که دلالت بر تحقّق داشته باشد (مرحوم آخوند در اوایل کفایه بحثی را در مورد فعل ماضی مطرح کرده و فرموده فعل ماضی دالٍّ بر زمان نیست بلکه فقط بر تلبّس آن فاعل به آن مبدأ دلالت دارد زیرا اگر

دالٍّ بر زمان باشد نباید در مورد خدا بکار برود : « کان الله لم یکن معه الشیء » چرا که خداوند منّزه از زمان می باشد پس زمان در افعال مأخوذ نیست بلکه فقط برای بیان مطلب می باشد) خلاصه اینکه مرحوم نائینی می فرماید چونکه فعل ماضی دلالت بر تحقّق مبدأ دارد و مضارع صریح در تحقّق نیست و تنها دالٍّ بر وعد و ترغّب و انتظار تحقّق مبدأ می باشد لذا إنشاء صیغه عقد باید به لفظ ماضی باشد ، ایشان در ادامه می فرماید اگر در جایی از روایات ما غیر از لفظ ماضی بکار رفته باشد آن الفاظ مربوط به مقابله و گفتگوی مقدماتی قبل از بیع می باشند نه خود صیغه بیع . خوب حالا ما باید این مسئله را بررسی کنیم و برای این کار دو راه پیش رو داریم ؛ اول اینکه بیع در بین أهل عرف و عقلاء شایع و رایج است و وقتی مراجعه می کنیم می بینیم که سیره أهل عرف و عقلاء بر این است که الفاظ مختلفی مثل ماضی و مضارع و أمر در صیغه عقد بیع بکار می برند ، و دوم اینکه عمومات و اطلاقات ما مثل : أحل الله البیع و أوفوا بالعقود شامل تمامی الفاظ مذکور می شوند لذا اینکه بگوئیم صیغه عقد منحصراً باید

ص: ۴۲۶

ماضـی باشـد بر خلاف سـیره عقلاء و عرف و بر خلاف عمومات و اطلاقات أدله می باشد ، و اما ادعای مقابله و گفتگوی قبل از بیع در مورد الفاظِ غیر از ماضی که در روایاتمان آمده نیز صحیح نیست زیرا در

روایاتمان أهل بیت(ع) طریقه خواندن صیغه حتی در نکاح را به ما یاد داده اند و بعد لفظ مضارع بکار برده اند بنابراین بهترین راه برای حلّ این مسئله رجوع به روایاتمان می باشد . خبر اولی که در این رابطه وجود دارد خبر ۱ از باب ۳ از ابواب بیع ثمار می باشد که در ص۹ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلـدی واقع شـده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عِدَّهٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدٍ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِیسَی عَنْ سَمَاعَهَ قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ بَیْعِ الثَّمَرَهِ هَلْ یَصْلُحُ شِرَاؤُهَا قَبْلَ أَنْ یَخْرُجَ طَلْعُهَا فَقَالَ لَا إِلَّا أَنْ یَشْتَرِیَ مَعَهَا شَیْئاً غَیْرَهَا رَطْبَهً أَوْ بَقْلًا فَیَقُولُ أَشْتَرِی مِنْکَ هَذِهِ الرَّطْبَهَ وَ هَذَا النَّخْلَ وَ هَذَا الشَّجَرَ بِکَذَا وَ کَذَا فَإِنْ لَمْ تَخْرُجِ الثَّمَرَهُ کَانَ رَأْسُ مَالِ الْمُشْتَرِی فِی الرَّطْبَهِ وَ الْبَقْلِ الْحَدِیثَ » . همانطور که می بینیـد در این خبر لفظ مضارع بکار برده شـده . خبر دوم خبر ۱۰ از باب ۸ از ابواب مزارعه می باشـد که در ص۲۰۱ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلـدی واقع شده است و در آن لفـظ مضـارع بکار رفته است ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ خَالِدِ بْنِ جَرِیرٍ عَنْ أَبِی الرَّبِیعِ الشَّامِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ

ع أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يَزْرَعُ أَرْضَ رَجُلٍ آخَرَ فَيَشْتَرِطُ عَلَيْهِ ثُلُثاً لِلْبَذْرِ وَ ثُلُثاً لِلْبَقَرِ فَقَالَ لَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَمِّيَ بَذْراً وَ لَا بَقَراً وَ لَكِنْ يَقُولُ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَزْرَعُ فِي أَرْضِكَ وَ لَكَ مِنْهَا كَذَا وَ كَذَا نِصْفٌ أَوْ ثُلُثٌ أَوْ

مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ وَ لَا يُسَمِّي بَذْراً وَ لَا بَقَراً فَإِنَّمَا يُحَرِّمُ الْكَلَامُ » . خبر سوم خبر ۲ از باب ۹ از ابواب مساقات می باشد که در ص۲۰۲ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است و در آن فعل أمر بکار رفته است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي حَدِيثٍ قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ يُعْطِي الرَّجُلَ أَرْضَهُ وَ فِيهَا مَاءٌ أَوْ نَخْلٌ أَوْ فَاكِهَةٌ وَ يَقُولُ اسْقِ هَذَا مِنَ الْمَاءِ وَ اعْمُرْهُ وَ لَكَ نِصْفُ مَا أُخْرِجَ قَالَ لَا بَأْسَ » . خبر چهارم خبر ۱ از باب ۱۱ از ابواب عقدالبیع می باشد که در ص۲۶۲ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده و در آن فعل مضارع بکار رفته است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ رِفَاعَةَ النَّخَّاسِ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ مُوسَى ع قُلْتُ لَهُ أَ يَصْلُحُ لِي أَنْ أَشْتَرِيَ مِنَ الْقَوْمِ الْجَارِيَةَ الْآبِقَةَ وَ أُعْطِيَهُمُ الثَّمَنَ وَ أَطْلُبَهَا أَنَا قَالَ لَا يَصْلُحُ شِرَاؤُهَا إِلَّا أَنْ تَشْتَرِيَ مِنْهُمْ مَعَهَا ثَوْباً أَوْ مَتَاعاً فَتَقُولَ لَهُمْ أَشْتَرِي مِنْكُمْ جَارِيَتَكُمْ فُلَانَةَ وَ هَذَا الْمَتَاعَ بِكَذَا وَ كَذَا

دِرْهَماً فَإِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ » . خبر پنجم خبر ۲ از باب ۸ از ابواب عقد البیع می باشد که در ص۲۵۹ از جاد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده و در آن فعل أمر بکار رفته است ، خبر این است : «

وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ أَخِيهِ الْحَسَنِ عَنْ زُرْعَةَ عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ سَأَلْتُهُ عَنِ اللَّبَنِ يُشْتَرَى وَ هُوَ فِي الضَّرْعِ فَقَالَ لَا إِلَّا أَنْ يَحْلُبَ لَكَ مِنْهُ سُكُرُّجَةً فَيَقُولَ اشْتَرِ مِنِّي هَذَا اللَّبَنَ الَّذِي فِي السُّكُرُّجَةِ وَ مَا فِي ضُرُوعِهَا بِثَمَنٍ مُسَمًّى فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الضَّرْعِ شَيْ ءٌ كَانَ مَا فِي السُّكُرُّجَه » . خبر ششم خبر ۱ از باب ۱۴ از ابواب احکام عقود می باشد که در ص۳۸۵ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده و در آن فعل مضارع بکار رفته است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ قُدِّمَ لِأَبِي مَتَاعٌ مِنْ مِصْرٍ فَصَنَعَ طَعَاماً وَ دَعَا لَهُ التُّجَّارَ فَقَالُوا نَأْخُذُهُ مِنْكَ بده دوازده قَالَ لَهُمْ أَبِي وَ كَمْ يَكُونُ ذَلِكَ قَالُوا فِي عَشَرَةِ آلَافٍ أَلْفَيْنِ فَقَالَ لَهُمْ أَبِي فَإِنِّي أَبِيعُكُمْ هَذَا الْمَتَاعَ بِاثْنَيْ عَشَرَ أَلْفاً فَبَاعَهُمْ مُسَاوَمَةً » . آخرین خبری که ما می خوانیم خبر ۹ از باب ۱۱ از ابواب بیع ثمار می باشد که در ص۲۲ از جلد۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده که در آن فعل مضارع بکار رفته است ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ

سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ مُثَنًّى الْحَنَّاطِ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي زَرْعٍ بِيعَ وَ هُوَ حَشِيشٌ ثُمَّ سَنْبَلَ قَالَ لَا بَأْسَ إِذَا قَالَ أَبْتَاعُ مِنْكَ مَا يَخْرُجُ مِنْ هَذَا الزَّرْعِ فَإِذَا اشْتَرَاهُ وَ هُوَ حَشِيشٌ

فَإِنْ شَاءَ أَعْفَاهُ وَ إِنْ شَاءَ تَرَبَّصَ بِهِ » . همانطور که ملاحظه می کنید در روایاتمان فعل مضارع و أمر نیز در صیغه عقود بکار رفته است لذا محدود کردن صیغه عقود به ماضی صحیح نیست و با أخبار ما جور در نمی آید بعلاوه وقتی به عرف نیز مراجعه می کنیم می بینیم که در معاملاتشان صیغه های مضارع و أمر و حتی گاهی اسم فاعل نیز بکار می برند و ما نیز تابع روایات و سیره عرف و عقلاء می باشیم ، بنابراین مطلب برای ما روشن است ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : في خصوص ألفاظ عقد البیع حضرت امام(ره) فرمودند که قبول در بیع نقشی ندارد ، ما در بیع دو چیز می خواهیم ؛ یک معنی و یک إنشاء که این بوسیله ایجاب بوجود می آید و عقد بوسیله آن محقَّق می شود لذا دیگر لازم نیست إنشاء جدیدی به عنوان قبلتُ و رضیتُ بوجود بیاید و همینقدر که مشتری به إنشاء موجب راضی است کافی می باشد و عقد و معامله محقَّق و مشمول سیره و اطلاقات و عمومات می شود . بحث دیگری که شیخ انصاری(ره) و دیگران مطرح کرده اند این است که آیا لازم است که ایجاب بر قبول مقدم

ص: ۴۳۰

باشد یا نه؟ هل یُعتبر تقدیم الإیجاب علی القبول مطلقا أو لا کذلک أو یُفصَّل ؟ (تفصیل بین عقود إذنیه و غیر إذنیه) . شیخ انصاری(ره) تفصیل قائل شده و فرموده اگر قبول به لفظ إشتریتُ و تملَّکتُ باشد می تواند مقدم بر ایجاب

بشود اما اگر به لفظ قبلتُ و رضیتُ باشد نمی تواند مقدَّم بر ایجاب بشود . خوب حالا ما در تعقیب این بحث عرض می کنیم ؛ اولاً ـ همانطور که گفتیم إنشاء قبول در معامله رکن نیست لازم نمی باشد بلکه مشتری فقط باید راضی باشد و برآنچه که موجب انجام داده صحه بگذارد . مطلب دوم اینکه لازم نیست حتماً قبول از طرف مشتری باشد بلکه : فأیٍ من المشتری أو البایع تقدَّم و أنشأ المعامله بلفظٍ یصحُّ الإقتداء به و رضیَ الآخر به تمَّت المعامله ، و اگر به روایاتی که خواندیم مراجعه کنیم می بینیم که در آنها سه ایجاب از طرف مشتری و دو ایجاب از طرف بایع داشتیم ؛ اول خبر سماعه در باب بیع ثمار و بیع تمر بود که مشتری می گفت : « أشتری منك هذه الرطبه » و بعد بایع قبول می کرد ، دوم در مورد جاریه آبقه بود (خبر ۱ از باب ۱۱ از ابواب عقد البیع) که در آن مشتری می گفت : « أشتری منکم جاریتکم فلانه بکذا » ، سوم باز خبری در باب بیع ثمار (خبر ۹ از باب ۱۱ از ابواب بیع ثمار) بود که مشتری برای خریدن زراعت و سنبل می گفت : « أبتاعُ منک مایخرج

ص: ۴۳۱

من هـذا الزرع » ، خلاـصه اینکه مسلّماً در سه خبر ایجـاب از طرف مشتری است و بعـد بایع قبول می کنـد لـذا لازم نیست که همیشه ایجاب را بایع بگوید و بیشتر عنایت ما باید به روایات أهل بیت(ع) باشد . در دو خبر نیز ایجاب

از طرف بایع بود ؛ اول در جواز بیع اللَّبن فی الضَّرع (خبر ۲ از باب ۸ از ابواب عقد البیع) بود که در آن بایع (صاحب لبن) به صیغه أمر ایجاب را می خوانـد و می گفت : « إشتر منِّی هذا اللَّبن » ، و دوم خبر ۱ از باب ۱۴ از ابواب احکام عقود بود که در آن امام صادق(ع) که بایع بود برای خریدن متاعی که از مصر آمده بود فرمودند : « فإنِّی أبیعُکمُ هذا المتاع » ، بنابراین با توجه به روایـات مـذکور معلوم می شود که لاـزم نیست همیشه قبول از طرف مشتری باشـد بلکه مشتری نیز می توانـد لفظ ایجاب را بگویـد . مطلب سوم این است که شـیخ انصاری(ره) فرمودنـد اگر قبول به لفظ قبلتُ و رضـیتُ باشد حتماً باید متأخَّر از ایجاب باشد ، شـیخ دو دلیل بر این مطلب ذکر کرده ؛ اول اینکه قبول به معنای مطاوعه و پذیرفتن است لذا لایُعقل إلّا مع تقدیم الفعل علیه یعنی بایـد چیزی باشـد تا آن را بپـذیرد مثل إنکسار که بایـد بعـد از کسـر باشد (شکسـتگی بعد از شکسـتن) یعنی شـیخ مانحن فیه را به کسر و إنکسار قیاس کرده . دلیل دوم : قبول چیزی است که اثر معامله بر آن

متوقِّف است (ایجاب + قبول = اثر معامله) لذا اگر قبول مقدم شود لازمه اش این است که اثر قبل از مؤثِّر و مقدَّم بر او باشد . حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان هر دو دلیل شیخ را رد کرده و فرموده ؛ بله مطاوعه در

معامله لازم است ولی چه کسی گفته که حتماً قبول باید از طرف مشتری و مطاوعه باشد ؟! و در روایاتی که ما خواندیم مشتری ایجاب را می گفت و بایع قبول می کرد . ثانیاً مقایسه مانحن فیه به کسر و إنکسار قیاس مع الفارق می باشد زیرا کسر و إنکسار از امور تکوینی و حقیقی هستند ولی مانحن از امور اعتباری می باشد و عقلاء چنین چیزی (لزوم تقدم ایجاب بر قبول) را اعتبار نمی کنند . حضرت امام(ره) مطلب دیگری را ضمن این بحث بیان کرده اند و آن این است که ایشان فرموده اند تحقیق این است که قبول به یکی از دو نحو بر ایجاب مقدم شود ؛ یکی به نحو اشتراط مثل اینکه بگوید : إن ملَّکتنی هذا بهذا قبلتُ ، یعنی مثل واجب مشروط می باشد (واجب مشروط آن است که تحقق وجوب در آن مشروط به حصول شرط می باشد مثل : إذا دخل الظهر وجب صلاه الظهر) و دیگر به نحو تعلیق مثل اینکه بگوید قبول کردم اگر در فلان وقت بفروشی یعنی مثل واجب معلَّق باشد (واجب معلَّق آن است که در آن خود واجب مشروط و موقوف به حصول شرط می باشد مثل وجوب حج بواسطه حصول استطاعت اما خود

فعل حج را باید در ۹و ۱۰ و ۱۱ ذی الحجه بجا آورد) ، حضرت امام (ره) هر دو صورت (به نحو واجب مشروط و به نحو واجب معلّق) را برای تقدّم قبول بر ایجاب تصوّر کرده و فرموده به هر دو نحو تقدم قبول بر

ایجاب صحیح می باشد ، البته در صورتی که به نحو واجب مشروط باشد قبول وقتی محقَّق می شود که طرف دیگر ایجاب را بخواند ، خلاصه اینکه حضرت امام(ره) می فرماید توهّم اینکه باب ایجاب و قبول مثل باب کسرو إنکسار است توهّم باطلی می باشد (صاحب توهم شیخ اسدالله تستری در مقابیس الأنوار است) زیرا کسر و إنکسار از امور تکوینیه است ولی ایجاب و قبول از امور اعتباریه می باشد لذا ممکن است قبول مقدَّم بر ایجاب بشود علی نحوین أی بنحو واجب المعلّق أو واجب المشروط ، إنتهی کلام امام(ره) . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ...

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحث در این بود که : « هل یُعتبر تقدیم الإیجاب علی القبول مطلقا أو لا کذلک أو یُفصَّل ؟ » شیخ انصاری(ره) تفصیل قائل شدند و فرمودند اگر قبول به لفظ إشتریتُ و تملَّکتُ باشد می تواند مقدم بر ایجاب بشود اما اگر به لفظ قبلتُ و رضیتُ باشد نمی تواند مقدَّم بر ایجاب بشود . حضرت امام(ره) فرمودند در هیچ موردی لازم نیست که قبول متأخّر از ایجاب باشد زیرا حقیقت قبول مثل شکرالله سعیک است یعنی رکن نیست بلکه قوام عقد به ایجاب است چراکه ما در

ص: ۴۳۴

معامله دو چیز لازم داریم ؛ اول تصمیم و اراده طرفین برای مبادله و دوم إنشاء و ایجاد اعتباری ، که این دو چیز عرفاً با همان ایجاب محقّق می شوند و عقد تمام و لازم می شود و قبول فقط نقش رضای به این ایجاب را دارد و رکن

عقد نمی باشد لذا تقدّم و تأخّرش فرقی ندارد . حضرت امام(ره) درص۳۳۸ از جلد اول کتاب بیعشان در مقابل تفصیلی که شیخ قائل شده (اگر قبول به لفظ قبلتُ و رضیتُ باشد نمی تواند مقدَّم بر ایجاب بشود) می فرماید : « و التحقیق : جواز تقدیمه علیه ؛ لأنّ القبول و إن کان مطاوعه و تنفیذاً لما أوقعه البائع، لکن یمکن إنشاؤه مقدّماً علی نحوین : أحدهما : بنحو الاشتراط؛ بأن یقول : « إن ملّکتنی هذا بهذا قبلت » نظیر الواجب المشروط ، فیتحقّق القبول و المنشأ بعد الإیجاب ، و یکون مطاوعه له حقیقه و تحصل الملکیّه بعد القبول الحقیقی– أی المنشأ بلا فصل لو فرض اشتراط حصولها بعده فی الحال ، و هو صحیح علی القواعد ، إلّا أن یثبت الإجماع علی بطلانه . و ثانیهما : بنحو الواجب التعلیقی ، فکما یمکن الأمر بأمر متأخّر من غیر اشتراط ، یمکن إیقاع الإیجاب أو القبول کذلک ، فللقابل أن یقبل الإیجاب فی موطن تحقّقه ، فإنشاؤه حالی ، و المنشأ استقبالی. و توهّم : أنّ الإیجاب و القبول من قبیل الکسر و الانکسار ، فاسد و خلط بین الأُمور الاعتباریّه و التکوینیّه ، فسنخ معنی القبول و إن کان بنحوٍ لا یمکن أن یتحقّق فی عالم الاعتبار إلّا

ص: ۴۳۵

متـأخّراً عن الإيجـاب ، لكنّ الإيقـاع بـالنحوين المتقـدّمين يوجب وجوده متـأخّراً عنه ، فلفظ القبول متقـدّم ، و حقيقته متأخّره » . بنابراين حضـرت امام(ره) تقـدّم قبول بر ايجاب را به دو نحو واجب مشـروط (اگر بفروشـی من خريدارم) و واجب معلّق (من خريدار متاعی که بعدا مثلا

سر خرمن حاصل خواهد شد هسـتم) تصوّر کرده لذا اينکه بگوئيم قبول مطلقا بايد متأخّر از ايجاب باشد و يا مثل شيخ تفصيل قائل شويم صـحيح نيست . حضـرت امام(ره) در ادامه می فرمايـد : « و ما أفاده الشـيخ الأعظم من أنّ تقدّم القبول مسـتلزم لعدم تحقّق النقل فی الحال ، و هو معتبر فی المعامله غير مرضـیّ ؛ لعـدم الـدليل عليه ، و إنّما يعتبر العقلاء حصول الأثر فی المعاملات المتعـارفه بعـد القبول ؛ لكونه جزءً متمّمـاً لموضوع اعتبـارهم ، فإنّ اعتبار حصول النقل متقوّم بالإيجاب و القبول ، فمع أحـدهما فقط لا يتحقّق موضوع الاعتبار.و هذا ليس لأجل أنّ للقبول خصوصـيّه لا بدّ من وقوع التمليک و النقل به حالًا ، بل قد عرفت أنّ القبول ليس بناقل، بل الناقل إيقاعاً هو الإيجاب.فحينئذٍ لو أُغمض عن الإشـكال العقلی بأنّ المعنی المطاوعی لا يمكن تحقّقه إلّا متـأخّراً عن الإيجـاب ، لاـ يكون هـذا إشـكالًا ، فإذا قبل المشتری ما أوجبه البائع متأخّراً ، و أوجب البائع بعـد قبوله ، تمّ موضوع الاعتبار. هـذا مع ما مرّ ذكره : من أنّ إيقاع القبول علی نحو الواجب المشـروط أو المعلّق ، يدفع الإشـكال ؛ لأنّ الانتقال حاصـل بعده حقيقه » . بحث ديگر اين است که آيا موالات بين ايجاب و قبول

شرط است یا نه؟ شیخ انصاری(ره) می فرماید : « و من جمله شروط العقد الموالات بین الإیجاب والقبول » و بعد اقوال بسیاری را در این رابطه نقل می کند من جمله : شیخ در مبسوط ، علامه ، شهیدان ، فاضل مقداد و شهید در قواعد که همگی فرموده اند

موالات بین ایجاب و قبول معتبر می باشد و دلیلشان این است که ایجاب و قبول یک أمر متدرِّج است و یک هیئت اتصالیه دارد مثل مستثنی و مستثنی منه لذا نباید فاصله ای بین آن دو باشد ، و خود شیخ نیز فرموده عقد مرکب از ایجاب و قبول است و قائم به نفس متعاقدین است و به منزله کلام واحد است و بعض آن مرتبط به بعض دیگر می باشد لذا تخلّل فصل فاسد است و به هیئت اتصالیه اخلال می رساند و عقد را از بین می برد . حضرت امام(ره) می فرماید توالی بین ایجاب و قبول معتبر نیست و حتی عدم فصل به أجنبی نیز معتبر نمی باشد . آیت الله خوئی نیز فرموده توالی بین ایجاب و قبول لازم نیست و بعد ایشان چهار مورد را به عنوان نمونه ذکر کرده که در آنها بین ایجاب و قبول فاصله می باشد ؛ اول : شخصی هدیه ای برای دیگری که در شهر دوری زندگی می کند می فرستد که بعد از چند ماه به دستش می رسد و آن را قبول می کند خوب این هبه است ولی بین ایجاب و قبول چند ماه فاصله شده . دوم : ملک حبشه ماریه را به عنوان هدیه

برای پیغمبر(ص) فرستاد که بعد چند ماه به دست پیغمبر(ص) رسید و حضرت او را قبول کرد . سوم : گاهاً بین تجّار و متدیّنین معاملاتی با مکاتبه یا تلفن یا تلگراف صورت می گیرد که در این صورت بین ایجاب و قبول فاصله می افتد . چهارم : در خبری که قبلا

خواندیم (خبر ۱از باب ۲ از ابواب المهور) پیغمبر اکرم(ص) وقتی می خواست زنی را به ازدواج مردی در بیاورد بین ایجاب و قبول جملاتی ردّ و بدل شد و فاصله افتاد ، خوب این چهار وجه است که آیت الله خوئی برای اثبات عدم اعتبار توالی بین ایجاب و قبول ذکر کرده که ما باید آنها را بررسی کنیم و ببینیم که آیا با مانحن فیه (توالی بین ایجاب و قبول) ارتباط دارد یانه ، البته وقتی ما به أهل عرف مراجعه می کنیم می بینیم که در معاملاتشان گاهاً بین ایجاب و قبول فاصله زیادی می افتد اما اگر فاصله به اندازه ای باشد که صورت معامله به هم بخورد جائز نیست ، خلاصه اینکه ما تابع سیره عقلاء و أدله خودمان هستیم حالا این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحث در این بود که آیا موالات بین ایجاب و قبول لازم است یا نه؟ شیخ انصاری(ره) کلمات بسیاری از فقهاء در اینکه یکی از شرائط صحّت عقد موالات بین ایجاب و قبول می باشد نقل کرده . دو دلیل برای لزوم موالات اقامه شده ؛ دلیل

ص: ۴۳۸

اول که عرفی می باشد این است که عقد یک امر واحد مرکب از ایجاب و قبول می باشد که یک هیئت اتصالیّه دارد و بین اجزای آن وحدانیّت و اتحاد برقرار می باشد لذا نباید فاصله زیادی بین اجزائش واقع شود و بعد این را با مستثنی و مستثنی منه و فصول اذان

و قرائت در نماز قیاس کرده اند . دلیل دوم که عقلی است و از مرحوم نائینی در منیه الطالب نقل شده این است که در بیع و دیگر عقود معاوضیه خَلع و لُبس انجام می گیرد یعنی کسی که ایجاب را می خواند ملکیت خودش را از مثمن خلع می کند و بعد بجای آن ثمن را داخل در ملکش می کند و ملکیت را مابین خودش و ثمن برقرار می کند لذا نباید میان خلع و لبس فاصله زیادی باشد زیرا اگر فاصله ای باشد لازمه اش آن است که مضاف بدون مضاف إلیه باشد که چنین چیز محال است و در باب نکاح نیز با گفتن لفظ ایجاب (أنکحتُ) می خواهد علقه ایجاد کند و معلوم است که شخصی لازم داریم تا محل علقه باشد لذا اگر بین ایجاب و قبول فاصله بیافتد لازمه اش آن است که علقه بدون محل باشد که چنین چیزی محال است بنابراین نباید بین ایجاب و قبول چیزی فاصله شود تا این محذور پیش نیاید . دیروز عرض کردیم که حضرت امام(ره) و آقای خوئی هر دو قالند که موالات بین ایجاب و قبول لازم نیست لذا از دو دلیل مذکور جواب داده اند منتهی مشی این دو بزرگوار

ص: ۴۳۹

بـا هم فرق دارد چراکه امـام(ره) بحث را به مسبّب برده و فرمـوده آنچه که در معاملات مـؤثّر است مسبّبات است ولی آقـای خوئی مثل شـیخ انصاری(ره) در سبب و عقد یعنی همان ایجاب و قبول بحث کرده ، واما جواب آنها از دلیل اول این است که اگر ما عقد را آن طور که

مصطلح در لسان فقهاء می باشد معنی کنیم بله در این صورت عقد یک امر لفظی خواهد بود و لفظ هم عبارت است و مرکب از ایجاب و قبول می باشـد ، اما عقـد لغتاً به معنای عهـد است و در قرآن (أوفوا بالعقود) نیز عقـد به معنای عهد بکار رفته لذا دلیل اول ناتمام است . اما دلیل دوم (عقـد خَلع و لُبس دارد) چنـد اشـکال دارد ؛ اولاً ما نحن فیه از امور اعتباریه می باشد لذا خلط آن با امور تکوینیه حقیقیه صـحیح نیست ، بله در امور تکوینیه محال است که مضاف بـدون مضاف إلیه و همچنین علقه بـدون محـل باشـد امـا در امور اعتبـاریه اینطور نیست بلکه مـا تـابع اعتبار عقلاء هستیم . ثانیاً مبتنی کردن مطلب بر خلع و لبس موجب حل شدن آن نمی شود بلکه خودش اشـکال ایجاد می کند زیرا اگر بودنِ مضاف بدون مضاف إلیه محال باشد در این صورت فرقی بین زمـان طویـل و زمـان کوتاه عقلی (آناً ما) نیست بنابراین فرمایش مرحوم نائینی برای اثبات لزوم موالات بین ایجاب و قبول صحیح نیست . آیت الله خوئی در جواب از دلیل اول (عقد لفظ مرکب از ایجاب و قبول است

و دارای هیئت اتصالیه می باشد) می فرماید شما عقد را به معنای آنچه که در لسان فقهاء است گرفته اید و بعد به سراغ آیه قرآن رفته اید در حالی که عقد در قرآن به معنای عهد و پیمان می باشد لذا ما باید ببینیم که آیا عرفاً موالات بین ایجاب و قبول معتبر

است یا نه و آیا به پیمان ضرر می رساند یا نه؟ بنابراین استدلال کردن به کلمه عقد که در آیه قرآن آمده برای مانحن فیه صحیح نیست و بعلاوه ما غیر از : أوفوا بالعقود آیات دیگری مثل : تجارةً عن تراضٍ و أحل الله البیع نیز داریم . و اما جواب آقای خوئی (یعنی فرق بین امور اعتباریه و تکوینیه) از دلیل دوم (خلع و لبس) را بیان کردیم البته ایشان چهار مورد را ذکر کرده اند و آنها را دلیل عدم اعتبار موالات گرفته اند ؛ اول : شخصی هدیه ای برای دیگری که در شهر دوری زندگی می کند می فرستد که بعد از چند ماه به دستش می رسد و آن را قبول می کند خوب این هبه است ولی بین ایجاب و قبول چند ماه فاصله شده . دوم : ملک حبشه ماریه را به عنوان هدیه برای پیغمبر(ص) فرستاد که بعد چند ماه به دست پیغمبر(ص) رسید و حضرت او را قبول کرد . سوم : گاهاً بین تجّار و متدیّنین معاملاتی با مکاتبه یا تلفن یا تلگراف صورت می گیرد که در این صورت بین ایجاب و قبول فاصله می افتد . چهارم : در خبری

که قبلا خواندیم (خبر ۱از باب ۲ از ابواب المهور) پیغمبر اکرم(ص) وقتی می خواست زنی را به ازدواج مردی در بیاورد بین ایجاب و قبول جملاتی ردّ و بدل شد و فاصله افتاد . (اشکال و پاسخ استاد) : در کتاب نکاح عروه یک بحثی وجود دارد و آن اینکه آیا لازم است زوجه

در جلسه ای که در آن عقد نکاح خوانده می شود حضور داشته باشد یانه؟ صاحب عروه فرموده : خیر چنین چیزی لازم نیست زیرا ما فقط از زوجه قبول می خواهیم ، و هیچکس هم بر این مسئله حاشیه ای ندارد . اما درباره مورد چهارمی که آقای خوئی به آن استشهاد کرده یعنی روایت مذکور باید عرض کنیم که لفظ زوِّجنی ها که آن مرد می گوید قبول نیست و ما آن را قبول حساب نمی کنیم بلکه آن را توکیل حساب می کنیم یعنی هردوی آنها پیغمبر(ص) را وکیل کرده اند و بعد حضرت صیغه را خوانده و فرموده : زوَّجتُکها . اما درباره مورد اول باید عرض کنیم که چنین چیزی نمی تواند دلیل برای اثبات عدم موالات بین ایجاب و قبول باشد زیرا وقتی شخصی چیزی را به دیگری هدیه می دهد در واقع به او اذن می دهد و تصرف در آن مال را برایش إباحه می کند و قوامش به این است که مالک راضی باشد تا شما بتوانید در آن مال تصرف کنید پس اولاً هبه غیر از بیع است و ثانیاً شاید مالک آورنده هدیه را وکیل در خواندن ایجاب کرده باشد و مورد دوم (ملکه حبشه

و هـدیه ماریه) نیز مثل همین می باشـد . اما درباره مورد سوم (معاملات بین تجار و متدیّنین) باید عرض کنیم که بله ما نیز تا حدی موالات در سبب را قبول داریم و نمی توانیم کلّاً منکر آن باشیم یعنی بالاخره باید یک موالات و ارتباطی بینشان باشد منتهی نه به آن تنگی که

بعضـی ها (صاحب جواهر : سـرفه بین ایجاب و قبول اشـکالی ندارد) گفته اند بلکه ملاک نظر عرف می باشد . حضرت امام (ره) در ص۳۴۱ از کتاب بیعشان فرموده اند : « مسأله فی عدم اعتبار الموالاه : الظاهر عدم اعتبار الموالاه بین الإیجاب و القبول، و لا عـدم الفصل بالأجنبی بینهما، من غیر فرق بین کون دلیل إنفاذ المعاملات أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أو نحو أَحَلَّ اللَّهُ الْبَیْعَ و من غیر فرق بین أنحـاء العقود. اسـتدلال المحقّق النـائینی علی الموالاـه : و ربّما یتشـبّث بـدلیل عقلی علی الاعتبار، فیقال: لمّا کان فی العقود المعاوضـیّه خلع و لبس، أو إیجـاد علقه، فلا بـدّ و أن یکون مقارناً للخلع لبس، و مقارناً لإیجاد العلقه قبول، و إلّا فیقع الإضافه أو العلقه بلا محلّ و مضاف إلیه . ثمّ إنّ هـذا القائل بعـد الجزم بالاعتبار فی العقود المعاوضـیّه، و بعدمه فی العقود الإذنیّه، تردّد فی العقود العهـدیّه غیر المعاوضـیّه، و جعلهـا محـلّ الإشـکال، و اختـار الاعتبـار بعـده . و أنت خبیر : بـأنّ إقـامه الـدلیل العقلی علی الاعتبـار، و الالتزام بلزوم الإضافه بلا مضاف إلیه و بلا محلّ، ینافی الترديـد فی قسم من العقود، بعـد التصـدیق بأنّها عقـد، و فیها نقل و انتقال؛ ضروره أنّ عقد الهبه

أیضاً موجب للخلع و اللبس، فلو کان مقتضی عدم الموالاه هذا الأمر الممتنع عقلًا، فلا معنی للتردید . إلّا أن یقال : إنّ تردیده علی فرض التسلیم، و أنّ الدلیل هو أمر عرفی لا عقلی، و قد تقدّم وجه النظر فی التفصیل بین العقود الإذنیه و غیرها . ثمّ إنّه لو تمّ هذا الدلیل العقلی، لکان لازمه امتناع تحقّق

العقود مطلقاً؛ لأنّ قیام الإضافه بذاتها و بلا محلّ محال، سواء کان فی آنٍ، أو فی زمان طویل، فطول الزمان و قصره شریک العلّه فی الامتناع، بل لو لم یفصل القابل بین قبوله و الإیجاب یلزم ذلک؛ لأنّ الإیجاب حسب الفرض علّه للخلع، فبتحقّقه یتحقّق الخلع، و القبول تدریجی الوجود، فیلزم التالی الفاسد . بل علی هذا المبنی یکون الامتناع من قبل الإیجاب، و لا ربط له بالقبول، أو تأخّره، أو عدم الموالاه بینهما . ثمّ لو صحّ الخلع، یکون المالک بواسطته أجنبیّا عن العین، فلیس له اللبس؛ لقطع سلطنته، و أمّا التملیک- علی ما هو الحقّ فهو یحصل بإعمال السلطنه و سلبها بعده . هذا، مع إمکان أن یقال علی هذا المبنی غیر الوجیه، و ابتناء المسأله علی أمر عقلی: إنّه لا یلزم التالی مع عدم الموالاه؛ لأنّ الخلع و اللبس الإیقاعیّین حصلا بالإیجاب، لأنّه تمام ماهیّه المعامله، فالموجب بإیجابه یملّک المشتری، و یتملّک الثمن إیقاعاً و إنشاءً . و إن شئت قلت : الموجب هو المبادل بین المالین إیقاعاً، و لیس للقبول شأن إلّا إنفاذ ذلک و تثبیته ، فیحصل بالإیجاب الخلع و اللبس الإیقاعیّان، و بعد ضمّ القبول إلیه یحصل الخلع و اللبس الواقعیّان الاعتباریّان، فلا یوجب الفصل تحقّق الإضافه بلا محلّ،

كما لا يخفى » . خوب حالا بنده چند موضوع را عرض می كنم شما فكر كنيد و ببينيد كه چطور بايد جواب بدهيم ، مثلاً فرض كنيد شخصی فضولتاً مال شما را می فروشد و بعد از چند ماه شما مطلع می شويد و آن معامله را امضاء می كنيد خوب اين اشكالی ندارد و صحيح است منتهی بحث

در اين است كه در طول اين مدت چه چيزی باقی مانده كه شما نفوذ می كنيد و اجازه می دهيد؟ و يا مثلاً شخصی فضولتاً كتاب شما را فروخت و بعد بين چندين نفر اين كتاب گشت كه در اين گشتن بين دست ها قيمتشان فرق دارد و شما به آن دست دهم اجازه داده ايد و يا بالعكس اگر كسی پول شما را برداشت رفت و با آن فرش خريد و بعد فرش را فروخت و كتاب خريد و همين طور خريد و فروش های متعدد انجام گرفت تا بعد از ۱۰ دست گشتن آخر الأمر باغی خريد شده و بعد شما آن باغ را امضاء می كنيد خوب در اين بين در ترتّب عقود مختلف از مالك اصلی چيزی صادر نشده پس چه چيزی در اين مدت باقی بوده كه آخر الأمر اجازه و امضای شما نفوذ پيدا كرده؟ آيا می توانيم از آنجا نقدی به مانحن فيه بزنيم و يك چيزی استفاده كنيم يا نه؟ فكر كنيد تا إن شاء الله فردا بحث را ادامه بدهيم ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البيع كتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البيع در رابطه با مسئله موالات بين ايجاب و قبول در دو مرحله می توان بحث

ص: ۴۴۵

كرد ؛ مرحله اول در رابطه با اسباب است چون معاملات اسبابی (ايجاب و قبول) دارند كه موجب تحقق معاملات می شوند ، و در مرحله دوم در رابطه با مسبّبات می توان بحث كرد . صاحب جواهر و شيخ انصاری و آيت الله خوئی در اسباب بحث كرده اند و ابتدا فرمده اند كه آيا الفاظ ايجاب و

قبول بايد صريح باشد يا ظاهر و يا حقيقت باشد يا مجاز يا كنايه؟ و بعد در عربيّت و ماضويّت و تقدم و تأخّر ايجاب و قبول بحث كرده اند و سپس وارد بحث موالات شده اند . شيخ انصاری در مكاسب اتصال را معتبر دانسته و فرموده ايجاب و قبول بايد به هم متصّل باشند و فصل و فاصله قادح و مضر می باشد . صاحب جواهر نيز در جلد ۲۲ جوار ص۲۵۵ فرموده : عرفاً قبول بايد متصّل به ايجاب باشد و شرط است قبول آنقدر متأخّر از ايجاب نباشد كه جواب از آن محسوب نشود لذا يك آن تخلّل و تنفّس و سرفه كردن اشكالی ندارد . در مقابل آيت الله خوئی در جلد ۳ مصباح الفقاهه ص۵۸ بعد از ردّ أدله شيخ انصاری و مرحوم نائينی (خلع و لبس) در اثبات لزوم موالات فرموده دليلی بر لزوم موالات بين ايجاب و قبول نداريم و اجماع تعبدی كه كاشف از قول معصوم باشد نيز در اين رابطه نداريم بلكه اجماع مدركی و اجتهادی داريم كه برای ما حجّت نيست لذا موالات به آن معنايی كه صاحب جواهر و مرحو م نائينی گفته اند معتبر نيست ، بله بايد

ص: ۴۴۶

عرفاً ارتباط بین ایجاب و قبول حفظ بشود ولی اتصال آنها لازم نیست و ارتباط غیر از اتصال و اعم از آن می باشد زیرا عرف از أدله ای مثل : أوفوا بالعقود و أحلَّ الله البیع و تجارةً عن تراضٍ اتصال به آن معنی را نمی فهمد لذا ارتباط معتبر می باشد مثلا شخصی اعلان می کند که اجناسی برای فروش

دارد و بعد آنها را در جائی می گذارد و مردم در طول چند روز به تدریج می آیند و اجناس او را می خرند و می برند خوب در اینجا أهل عرف بین بردن اجناس و اعلان و إنشاء شخص فروشنده ارتباط می بینند بنابراین ملاک ارتباط عرفی می باشد البته اگر ارتباط در عرف مقطوع باشد و فاصله زیادی بیافتد و یا شخص فروشنده اعراض کند در این صورت دیگر ارتباط بین ایجاب و قبول از بین رفته است . حضرت امام(ره) با اینکه در اول بحث فرمودند که ما موالات را معتبر نمی دانیم و حتی فصل به أجنبی را نیز معتبر نمی دانیم ولی در ادامه کلاًّ بحث را بروی مسبّبات برده است لذا جای سؤال از ایشان باقی است که چرا اصلاً شما از اسباب بحث نکرده اید؟! علی أیُّ حالٍ ایشان می فرماید : اسامی معاملات اسم اند برای آن معامله یعنی بیع در أحلَّ الله البیع به معنای مصدر نیست بلکه به معنای معامله می باشد به عبارت دیگر اسامی معاملات اسامی برای مسبّبات هستند لذا ما باید به سراغ مسبّبات برویم و از آنها بحث کنیم . مسبّبات از مقوله الفاظ نیستند بلکه از

مقوله معنی هستند یعنی مسبّب آن اثر ، حقیقت ، معاوضه و مبادله ای است که بعد از بوجود آمدن اسباب محقَّق می شود ، بنابراین اولاً ـ معاملات همان مسبّباتی هستند که از مقوله معانی هستند و ثانیاً مسببات تدریجی الوجود نیستند بلکه دفعی الوجود هستند و ثالثاً مسبّبات بسیط هستند نه مرکب . حضرت امام(ره) در ادامه بحث طبق مبنای خودشان که

عرض شد می فرماید : ما قبلاً ـ گفتیم که حقیقت معامله همان ایجاب است یعنی با إنشاء ایجاب معامله تمام می شود و قبول رضایت و صحه گذاشتن بر آن ایجاب و تقریباً شکرالله سعیکم گفتن می باشد ، خوب حالا وقتی عقد با إنشاء ایجاب محقَّق شد یک بقاء زمانی دارد یعنی أهل عرف برای آن یک بقاء زمانی قائل هستند و چندی که این بقاء هست اگر قبول به آن ملزم شود کافی می باشد ، مرحوم حاج شیخ محمد حسین قدیری در تقریرات بحث امام(ره) مثالی به بیع فضولی زده و فرموده مثلا فضولی مال شما را فروخته و شما بعد از یک سال متوجه شدید اگر آن بیع را امضاء کنید صحیح می باشد یعنی با اینکه فروشنده فضولی بوده و حقیقت بیع توسط او محقَّق نشده بوده و شما نیز بعد از یکسال از آن بیع مطلّع شده اید ولی چون که یک بقاء عرفی برای آن امر بسیط (بیع فضولی) وجود دارد بعد از امضاء شما آن معامله نافذ و صحیح می شود . مثال دیگر مسئله توارد و ترتّب عقود مختلف بر یکدیگر می باشد مثلا شخصی کتاب شما را فضولتاً فروخته

و خریدار کتاب آن را به فرشی فروخته و بعد چندین معامله دیگر صورت گرفته تا اینکه آخرالأمر یک باغی خریداری شده و شما همان معامله آخر را اجازه و امضاء می کنید خوب در این صورت نیز با اینکه معاملات زیادی انجام شده و مدت زمان زیادی هم گذشته ولی شارع مقدس بر چنین معامله ای صحه گذاشته زیرا أهل عرف و شرع

یک بقائی برای آن عقدی که فضولتاً واقع شده قائلند البته به شرطی که آن عقد را رد نکند و اگر رد کند دیگر اجازه بعد از رد کارایی ندارد بنابراین حضرت امام(ره) می خواهند بفرمایند که وقتی مسبّب محقّق شود در نظر أهل عرف و عقلاء یک بقائی اعتباراً برای او وجود دارد و تا چندی که آن بقاء هست موالات معتبر نیست . حضرت امام(ره) در بحث نکاح که صاحب عروه فرموده باید ایجاب و قبول با هم مرتبط باشند بلافصلٍ عرفيٍ حاشیه ای بر کلام صاحب عروه ندارد لذا معلوم می شود که ایشان در باب اسباب مثل آقای خوئی قائل به ارتباط عرفی می باشد و اتصال را لازم نمی داند . (اشکال و پاسخ استاد) : خیر بقاء همان علقه نیست بلکه بقاء یعنی اینکه آن علقه باقی باشد و عرف آن را کإن لم یکن نبیند مثل بیع فضولی که صحّت تأهلیّه دارد و کإن لم یکن نیست و در نظر أهل عرف بقاء دارد یعنی خودش نقل و انتقال است ولی نقل و انتقال تأهّلی نه قطعی . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع

ص: ۴۴۹

: فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحث در شروط بیع بود ، اولین از شرائط بیع موالات بین ایجاب و قبول بود که مباحثش به عرضتان رسید و اما شرط بعدی تنجیز است منتهی چون مفصّل است إن شاءالله بعد از تعطیلات از آن بحث خواهیم کرد . یکی دیگر از شروط بیع تطابق بین ایجاب و قبول می باشد و چون مختصر است و

اهمیت کمتری دارد امروز از آن بحث می کنیم ، از چند جهت باید بین ایجاب و قبول تطابق وجود داشته باشد ؛ اول از جهت عنوان معامله باید بین موجب و قابل تطابق وجود داشته باشد زیرا معاملات انواع مختلفی دارند ، بنابراین اگر موجب بگوید : بعتُک هذه الدار و قابل بگوید : قبلتُ هبه را و یا بالعکس چنین معامله ای صحیح نیست زیرا باید عنوان معامله ای که بین آن دو صورت می پذیرد یکی باشد ، خلاصه اینکه تطابق و توافق و هماهنگی بین موجب و قابل از جهت عنوان معامله لازم است . دوم در جاهایی که مبیع (کتاب و عبا و فرش و...) و ثمن (درهم و دینار و...) با هم تفاوت می کنند باید از جهت هردوی آنها (مبیع و ثمن) بین موجب و قابل توافق وجود داشته باشد . سوم از جهت بایع و مشتری ، در بعضی از عقود مسلّماً طرفین رکنیت دارند مثل نکاح لذا اگر تخلفی شود عقد صحیح نیست اما در غیر نکاح مثل بیع اگر به زید بگوید من این جنس را به تو می فروشم و بعد عمرو

ص: ۴۵۰

بگوید قبلتُ آیا در این صورت هماهنگی و تطابق بین موجب و قابل به هم خورده یا نه؟ می توانیم بگوئیم که موارد مختلف است یعنی در بعضی از جاها مثل فرض مذکور قصد و رضایت موجب به شخص خاصی (زید) تعلق گرفته که در اینصورت معلوم نیست که اگر عمرو بگوید قبلتُ معامله صحیح باشد زیرا رضایت و قصد موجب به شخص خاصی

(زید) تعلق گرفته است اما اگر خصوصیتی مدّ نظر او (موجب) نباشد و به طور مطلق بگوید به تو می فروشم از این جهت که کلمه « تو » مصداقی از انسانها می باشد لذا اگر هر شخصی بگوید قبول کردم معامله صحیح است و اشکالی ندارد بنابراین با توجه به تفصیل مذکور می توانیم بگوئیم که نسبت به اشخاص نیز موارد مختلف می باشد ، و اما هذا کلّه در صورتی است که مبیع عین خارجی باشد اما اگر مبیع یا ثمن کلی فی الذمه باشد در این صورت مسلّماً شخص باید معیّن باشد زیرا ذمّه ها به تفاوت اشخاص از جهت امکان و عدم امکان و خوش حساب و بد حساب بودن مختلف می باشند . چهارم تطابق از جهت شروط در ضمن معامله می باشد ، گاهی در بیوع شرط و شروطی وجود دارد که در آنها نیز باید توافق وجود داشته باشد مگر اینکه شرط و مشروط در نظر أهل عرف به نحو تعدد مطلوب باشد یعنی شرط به صورتی است که عرف وجود یا عدم وجود آن را مضرّ نمی داند بنابراین موارد مختلف است اما ظاهرش این است

که شـرط قید است و در رضا و قصد شـخص دخالت دارد لذا عدم تطابق و عدم توافق از جهت شروط مضرّ می باشد البته اگر شرط و مشـروط به نحو تعدد دالّ و مدلول باشـند و طوری باشند که تخلف یکی به دیگری ضرر نرساند در این صورت توافق در شروط لازم نیست ، خلاصه اینکه کبری برای ما معلوم است و کبری آن است که

تطابق بین ایجاب و قبول « قضیّهٌ قیاساتها معها » زیرا بایـد عقد و عهد و پیمان بر آن معامله صدق کند و صدق عهد و پیمان به این صورت است که دو نفر از لحاظ قرارداد و پیمان از همه جهات هماهنگ و متطابق باشـند لذا اگر تخلف صورت بگیرد در صورت شـک نیز أصـل بر فسـاد آن معـامله می باشـد . اما پنجمین و آخرین جهت در تطابق این است که من حیث اجزاء مبیع تطابق وجود داشـته باشد مثلا اگر موجب بگوید ۱۰۰ مَن گنـدم را به تو فروختم و قابل بگوید ۵۰ مَن آن را قبول کردم آیا در چنین صورتی تطابق وجود دارد یا نه؟ در اینجا نیز در نظر أهل عرف موارد فرق می کند ، گاهی در نظر أهل عرف کم یا زیاد بودن اجزاء مبیع اثری نـدارد که خوب در این صورت شاید تطابق لازم نباشد اما گاهی اینطور نیست بلکه انضـمام اجزاء به هم در غرض مؤثّر است مثـل دو لنگه کفش یـا دو لنگه در ، که بـا یکی از آنهـا قصـد حاصـل نمی شود و آن را مغـایر با کلّ می دانند در این صورت تطابق

ص: ۴۵۲

لازم است و تخلف از آن جائز نیست ، خوب این بحث تطابق بود که به خاطر عدم اهمیت و عدم مفصّل بودن آن را مطرح کردیم و به اتمام رساندیم ، واما بحث جدید بماند برای بعد از تعطیلات نوروز إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحثمان با توفیق پروردگار در شرائط عقد بیع بود ، از جمله شرائطی که

شیخ انصاری(ره) در مکاسب برای عقد بیع ذکر کرده تنجیز می باشد ، تنجیز یعنی چیزی که رها و بدون قید باشد مثل بعتُ هذا بهذا ، در برابر تعلیق که دارای قید و معلّق می باشد مثل بعتُ هذا بهذا إن جاء زیدٌ من السفر . بحث اول در اقوال موجود درباره تنجیز می باشد ، شیخ انصاری(ره) در این رابطه می فرماید : « ومن جمله الشرائط التی ذکرها جماعةٌ التنجیز فی العقد بأن لایکون معلَّقاً علی شیءٍ ، و مَن صرّح بذلک الشیخ والحلّی والعلّامه و جمیع مَن تأخّر عنه کالشهیدین والمحقّق الثانی ، و عن فخرالدین فی شرح الإرشاد فی باب الوکاله ؛ أنّ تعلیق الوکاله علی الشرط لا یصحّ ...إلی آخرکلام الشیخ » بنابراین نه تنها در بیع بلکه در دیگر عقود و حتی در ایقاعات نیز تنجیز اعتبار دارد . شیخ طوسی در خلاف جلد ۳ ص۳۵۴ در کتاب وکالت فرموده : « مسئله ۲۳ : إذا قال : إن قدم الحاج أو جاء رأس الشهر فقد وکلتک فی البیع فإن ذلک لایصح ، وبه قال الشافعی و قال أبوحنیفه : یصح . دلیلنا : أنّه لا دلیل علی صحّه

ص: ۴۵۳

هذا العقد و عقد الوکاله یحتاج إلی دلیل » . در پاورق خلاف أقوال زیادی از عامه در این رابطه نقل شده است . صاحب مفتاح الکرامه در جلد ۱۲ ص۵۳۲ فرموده : « و اشترط فی «التذکره و نهایه الإحکام» أن یکون الإیجاب و القبول منجّزین . قال : فلو علّقه علی شرطٍ لم یصحّ ، و لو علّقه علی مشیئه المشتری بأن قال : بعتک هذا بألف

إن شئت فقال : اشتریت لم ینعقد أیضاً کما لو قال : إن دخلت ، لأنّ هذه صفه یقتضیها إطلاق العقد فإنّه لو لم یشأ لم یشتر . و قال فی «التذکره» : إنّه أظهر وجهی الشافعیه و ردّه . و قال فی «نهایه الإحکام» : الحقّ الأوّل لأنّه حاله الإیجاب غیر عالم بحاله یعنی أنّه جاهل بثبوت المشیئه حاله العقد و بقائها مدّته » . صاحب جواهر در سه جا متعرض به این مطلب شده و فرموده که از جمله شرائط عقود تنجیز می باشد و اگر عقود معلّق باشند صحیح نیستند ؛ اول در باب بیع جلد ۲۲ ص۲۵۳ ، دوم در باب وکالت جلد ۲۳ ص۱۸۹ ، سوم در باب وقف جلد ۳۲ ص۷۸ و ص۷۹ همگی از جواهر ۴۳ جلدی . علامه در تذکره جلد ۱۰ ص۹ از طبع جدید فرموده : « الخامس الجزم : فلو علّق العقد علی شرط لم یصحّ و إن کان الشرط المشیئه ، للجهل بثبوتها حاله العقد و بقائها مدّته ، و هو أحد قولی الشافعیّه . و أظهر الوجهین لهم : الصحّه لأنّ هذه صفه یقتضیها إطلاق العقد ، لأنّه لو لم یشأ لم

ص: ۴۵۴

یشتر » . خلاصه اینکه شیخ اعظم انصاری(ره) در بیع مکاسب ادعای اجماع کرده بر اینکه یکی از شرائط عقد بیع بلکه دیگر عقود و حتی ایقاعات این است که منجَّز باشند و معلَّق بر چیزی نباشند . بحث دوم درباره اقسام تعلیق می باشد ، شیخ انصاری(ره) در بیع مکاسب فروده : گاهی معلَّق علیه معلوم الحصول است مثل بعتُک هذا الکتاب بکذا درهماً إن جاء یوم الجمعه ،

وگاهی معلَّق علیه مشکوک الحصول می باشد مثل بعتُک هذا الکتاب بکذا درهماً إن جاء زیدٌ من السفر ، و هر دوصورت مذکور (معلوم و مشکوک الحصول) یا حال هستند یا استقبال . گاهی معلَّق علیه چیزی است که مفهوم عقد بیع متوقف بر آن است مثل بعتُک هذا إن کان ملکی و یا مثل إن کانت زوجتی فهی طالق ، و گاهی معلَّق علیه چیز است که صحت عقد متوقف بر آن است مثل بعتُک هذا إن کان ممّا یصحّ تملُّکُه ، وگاهی معلَّق علیه مربوط به شرائط متبایعین می باشد مثل بعتُک هذا إن کنت بالغاً أو إن کنت رشیداً ، خلاصه اینکه از کلام شیخ ۱۶ قسم برای تعلیق استفاده می شود بخلاف آقای خوئی که در مصباح الفقاهه ۱۲ قسم برای آن ذکر کرده علی أیُّ حالٍ عنوان کلی بحث این است که معلَّق علیه دارای اقسام مختلفی می باشد . اما بحث سوم که مهم می باشد این است که دلیل اعتبار تنجیز و ابطال تعلیق در عقد بیع چیست؟ أدله زیادی برای اعتبار تنجیز ذکر شده که البته آقای خوئی و امام(ره) این أدله را رد

ص: ۴۵۵

کرده انـد و تنجیز را معتبر ندانسـته انـد و در مقابل مرحوم نائینی در منیه الطالب تنجیز را معتبر دانسـته و بحث را برگردانـده به اینکه آیا تنجیز در إنشاء شـرط است یا در منشأ ؟ و بعد فرموده که تنجیز در منشأ شـرط می باشد . سـبک بحث به این صورت است که اگر ما أدله مربوط به اعتبار تجیز و مانعیت تعلیق را مورد بررسی قرار دادیم ولی مطلب

برای مـا روشن نشـد و آن أدله مـارا قـانع نکرد و در اعتبـار تنجیز شک کردیم در این صورت که دلیلی نـداریم أصل اولی در معاملات فسـاد است امـا اگر أدله عامه أوفوا بالعقود و أحل الله البیع صـدق کننـد مرجع همین عمومات هسـتند و ما با توجه به آنها می گوئیم که تنجیز شـرط نیست و تعلیق مبطل عقد نمی باشد ، البته ما در شرع عقد (وصیت) و ایقاعاتی (تدبیر) داریم که تعلیق دارند منتهی بحث ما فعلا در این است که اگر تنجیز نباشد عقد ذاتاً باطل است . اما اولین دلیلی که برای اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق به آن اسـتدلال شده اجماع می باشد که در چند جای کلام شیخ انصاری(ره) به آن اشاره شده اما همانطور که قبلا عرض کردیم چنین اجماعاتی اجتهادی و مدرکی (مثل اجماع در منزوحات بئر) هسـتند و برای ما حجت نمی باشـند زیرا مـدرک مجمعین در دست ماست و ما آن مـدارک را اجتهاداً حجت نمی دانیم ، بلکه اجماع تعبدی (مثل اجماع بر اینکه نماز مغرب باید هنگام ذهاب حمره خوانده شود) یعنی

اجماعی که کشف یقینی و اطمینانی از قول معصوم(ع) می کند برای ما حجت می باشد بنابراین دلیل اولی که برای اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق ذکر شده مردود است و صحیح نمی باشد . اما دلیل دوم بر اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق که از کلمات علامه در تذکره استفاده می شود این است که تعلیق با جزم و قصد جدّی منافات دارد و در بیع جزم و قصد جدّی اعتبار

دارد ، این بحث را مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا آن را ادامه بدهیم ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع عرض کردیم یکی از شرائط عقد بیع تنجیز در برابر تعلیق می باشد یعنی اینکه ایجاب و قبول نباید معلَّق بر چیزی باشند . دیروز اولاً ـ اقوال علماء درباره اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق را عرض کردیم و ثانیاً گفتیم که تعلیق دارای اقسام مختلفی می باشد و ثالثاً به سراغ أدله اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق در بیع رفتیم . دلیل اولی که برای اعتبار تنجیز ذکر شده اجماع می باشد که عرض کردیم این اجماع برای ما حجت نیست زیرا اجماع تعبدی نیست بلکه اجماع مدرکی است و مدرک مجمعین در دست ما می باشد و ما اجتهاداً مدرک آنها را حجت نمی دانیم . دلیل دوم این بود که در معاملات جزم و قصد جدّی معتبر است یعنی باید إنشائی که در معاملات انجام می گیرد از روی جدیّت و جزم و اراده و تصمیم باشد و تعلیق با جزم منافات دارد ، این دلیل را علامه در تذکره بیان کرده . حضرت

ص: ۴۵۷

امام(ره) در کتاب بیعشان این دلیل (اعتبار جزم) را رد کرده و فرموده این حرف نه صغراً و نه کبراً درست نیست ، و اما صغراً درست نیست زیرا در تعلیق نیز در ظرف خودش جزم وجود دارد مثل آیه شریفه : « لو کان فیهما آلهٌ إلا الله لفسدتا » که جمله شرطیه است و تعلیق دارد اما در ظرف خودش جزم دارد یعنی جزماً و یقیناً اگر خدائی غیر

از الله باشد نظم آسمانها و زمین به هم خواهد خورد و بنده نیز مثال دیگری از نهج البلاغه عرض می کنم ، حضرت امیر(ع) در خطبه شقشقیه می فرماید : « وَ الَّذِی فَلَقَ الْحَبَّةَ وَ بَرَأَ النَّسَمَةَ لَوْ لَا حُضُورُ الْحَاضِرِ وَ قِیَامُ الْحُجَّةِ بِوُجُودِ النَّاصِرِ وَ مَا أَخَذَ اللَّهُ عَلَى الْعُلَمَاءِ أَلَّا یُقَارُّوا عَلَى کِظَّةِ ظَالِمٍ وَ لَا سَغَبِ مَظْلُومٍ لَأَلْقَیْتُ حَبْلَهَا عَلَى غَارِبِهَا » همانطور که می بینید جواب لولا جزم دارد بنابراین شرط و تعلیق نیز در ظرف خودش جزم و قطع دارد لذا حرف علامه صغراً مردود است . اما کبراً هم کلام علامه مردود است زیرا ما دلیلی نداریم بر اینکه جزم معتبر باشد مثلاً ـ در عبادات شخصی که نماز قضای احتیاطی می خواند جزم و قطع ندارد که نمازی به گردنش هست ولی نماز قضا می خواند ، در معاملات نیز همین طور است مثلاً ـ می گوید : إن کانت زوجتی فهی طالقٌ که خوب این طلاق صحیح است و یا مثلاً شخصی نمی داند که آیا دیشب پدرش مرده که اموالش به او به ارث برسد یا نمرده ولی با این اوصاف

ص: ۴۵۸

می گوید : إن کان هذا مالی فقد بعتُک ، خلاصه اینکه این موارد که در آنها جزم و قطع نیست از مساق أدله خارج نیستند و عرفاً بیع بر آنها صدق می کند بنابراین اینکه بگوئیم جزم اعتبار دارد و تعلیق با آن منافات دارد ممنوعٌ صغراً و کبراً و اگر کسی بگوید که أدله از این موارد انصراف دارد می گوئیم دلیلی بر انصراف أدله نداریم زیرا نه غلبه استعمال و نه

غلبه وجود هیچکدامشان موجب انصراف نیستند وحتی حضرت امام(ره) می فرماید که اگر عقد معلّق بر محال نیز باشد باز در ظرف خودش جزم دارد ، بنابراین دلیل اول که اجماع بود و دلیل دوم که اعتبار جزم بود مردود می باشند . دلیل سوم که کلام صاحب جواهر است این است که ایشان می فرماید از أدله می فهمیم که عقود باید طوری باشند که انفکاک و فاصله ای بین آنها وجود نداشته باشد چرا که عقود اسباب هستند و اثر مسبّب است و سبب نباید از مسَبَّبش جدا باشد در حالی که تعلیق موجب بوجود آمدن فاصله و انفکاک بین سبب و مسبّب است لذا تعلیق در عقود صحیح نمی باشد زیرا با مقصود شارع که از أدله می فهمیم منافات دارد صاحب جواهر این مطلب را در سه جا بیان کرده : اول : جلد۲۲ ص ۲۵۳ کتاب البیع ، دوم : جلد ۲۳ کتاب تجارت ، سوم : جلد ۳۲ ص۷۸ کتاب طلاق . از کلمات صاحب جواهر و امام(ره) وشیخ انصاری استفاده می شود که بحث تنجیز هم در عقود و هم در ایقاعات مطرح

است امـا محقق در شـرایع و علامه در قواعـد در بیع نگفته انـد که تنجیز معتبر است ولی محقق در طلاق فرموده : « یشترط فی الصـیغه تجرّدها عن الشـرط والصّـفه فی قولٍ مشـهور لم أجـد فیه علی مخالفٍ منّا » و بعد صاحب جواهر در شـرح کلام محقق کلامی که خدمتتان عرض شد (عدم انفکاک سبب شرعی از مسببش) را بیان کرده و به طور مفصّل در این رابطه بحث کرده و

فرموده که تعلیق در طلاق مخالف کتاب و سـنت و شـرطی است که می خواهـد محلّل حرام باشد لذا به طور قطع و یقین تعلیق در طلاق جـائز نیست . صـاحب جواهر در ادامه می فرمایـد بـا توجه به مطـالبی که ما عرض کردیم فساد کلام شـهید ثانی در مسالـک در بـاب طلاق روشن می شود ، شـهید در مسالک فرموده چونکه طلاق از جمله حلالهایی است که یبغضه الله تعالی می باشد لذا گاهی از اوقات که مرد قصد طلاق ندارد و از طرفی پیشنهاداتی برای زن دارد می تواند طلاق را معلّق کند و مثلاً بگویـد : أنتِ طالقٌ إن سافرتَ واین تعلیق در طلاق اشـکال نـدارد و باعث می شود که زن از حرف شوهرش تخلف نکند و اما صاحب جواهر می فرماید این کلام شـهید در مسالک : فمن الغریب زیرا این حرف به خرافات عامه بر می گردد چون عامه در طلاق وسعت زیـادی قائلنـد مثلاً ـ طهر مواقعه و شـهادت شاهـدین و لفـظ خاصـی را در طلاق شـرط نمی داننـد در حالی اهل بیت(ع) برای طلاق شرائطی قرار داده اند و بعد ایشان می

فرمایـد که مـا خـدا را شـکر می کنیم که بر اسـاس اصول امـامیه گـام برمی داریم و از خرافـات عـامه اجتناب می کنیم ، کلام صاحب جواهر خدمتتان عرض شد و اما جوابش بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع عرض کردیم که یکی از شـرائط صـیغه عقد بیع این است که باید منجَّز باشد یعنی باید رها و بدون قید باشد و معلَّق بر چیزی

نباشـد . دلائلی را برای اعتبار تنجیز ذکر کرده انـد من جمله اینکه فرمودنـد در صـیغه عقد جزم اعتبار دارد یعنی در إنشاء عقد نباید تردیدی وجود داشـته باشد بلکه باید جزم و قطع داشـته باشد در حالی که تعلیق با جزم منافات دارد لذا مبطل عقد بیع می باشـد ، از این دلیـل جواب دادیم و گفتیم که تعلیق منافـات بـا جزم نـدارد بلکه جزم حتی در تعلیق نیز در ظرف خودش وجود دارد و حضـرت امام(ره) نیز در جواب فرمودند که منافات تعلیق با جزم ممنوعٌ صـغراً و کبراً ، و اما صـغراً ممنوعٌ زیرا کسی که تعلیق می کنـد در آن ظرف تعلیق جزم دارد و همیشه لازم نیست که جزم بـدون شـرط باشـد چرا که گاهی از اوقات انسان به یک مطلبی جزم دارد منتهی در یک ظرف خاصـی بنابراین تعلیق در ظرف خودش منافات با جزم ندارد ، واما کبراً ممنوعٌ زیرا مـا دلیلی نـداریم که جزم در صـیغه معتبر باشـد چرا که خیلی از جاها هست که انسان تردیـد دارد و جزم نـدارد ولی صـیغه را جاری می کند مثل إن کانت

زوجتی فهی طـالقٌ و یا مثل إن کان هـذا مالی فقـد بعتُ ، و عرفاً نیز چنین عقـدی را صـحیح می داننـد بنابراین دلیل مـذکور (اعتبار جزم و منافات آن با تعلیق) صـغراً و کبراً ممنوع و مردود می باشـد . دلیل بعدی دلیل صاحب جواهر است که در سه جا ایشان فرموده اند اگر در عقد دارای تعلیق باشد با ترتُّب مسبَّب بر سبب منافات دارد زیرا عقد سبب است و بعد از تحققش

باید مسبَّب (اثر عقد) بر او مترتِّب بشود و اگر تعلیق باشد مستلزم انفکاک و تأخّر مسبَّب از سبب می شود در حالی که السّبب الشرعی کالسبب العقلی یعنی همانطور که در سبب عقلی نباید بین سبب و مسبَّب انفکاک و تأخیر زمانی باشد در سبب شرعی نیز نباید بین سبب و مسبَّب انفکاک و تأخیر زمانی بوجود بیاید و اگر انفکاک تأخیر بوجود بیاید با أدله دالِّ بر صحت بیع مثل : أحل الله البیع و أوفوا بالعقود که دلالت دارند بر ترتُّب مسبَّب بر سبب بدون تأخیر زمانی منافات پیدا می کند ، صاحب جواهر ایـن مطلب را در ص ۲۵۳ از جلد۲۲ جواهر ۴۳ جلـدی در کتاب البیع و همچنین در جلد ۲۳ جواهر در کتـاب التجاره که تتمه بیع است بیان کرده و شدیـدتر از همه جا در کتاب الطلاق ص ۷۸ از جلد ۳۲ جواهر مطلب مـذکور را بیان کرده و فرموده که صیغه طلاق باید مجرد از تعلیق باشد و بعد نقل اقوال کرده تا اینکه به اجماع رسیده و فرموده : و هو الحجّه ، و اما شدت

کلامش در این است که می فرماید اگر تعلیق باشد مخالف کتاب و سنت و أدله ای است که شرط را جائز می دانند مثل : المؤمنون عند شروطهم إلّا ما أحلَّ حراماً حرَّم حلالاً و این تعلیق و شرطی است که می خواهد محرَّم را حلال کند و حتی صاحب جواهر آخرالأمر ادعای ضرورت بر این مطلب نیز کرده...إلی آخر کلام صاحب جواهر . شیخ انصاری(ره) چونکه فی الجمله تعلیق را قبول کرده و مطلقا آن را

ممنوع ندانسته لذا در مکاسب در بحث تنجیز ابتدا کلام صاحب جواهر را نقل کرده و بعد پنج اشکال به کلام ایشان کرده : اشکال اول : « و فیه بعد الغضّ عن عدم انحصار أدلّه الصحّه و اللزوم فی مثل قوله تعالی : أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ؛ لأنّ دلیل حلّیه البیع و تسلّط الناس علی أموالهم کافٍ فی إثبات ذلک » . اشکال دوم : « أنّ العقد سبب لوقوع مدلوله فیجب الوفاء به علی طبق مدلوله ، فلیس مفاد : أَوْفُوا بِالْعُقُودِ إلّا مفاد أَوْفُوا بِالْعَهْدِ فی أنّ العقد کالعهد إذا وقع علی وجه التعلیق فترقّب تحقّق المعلّق علیه فی تحقّق المعلّق لا یوجب عدم الوفاء بالعهد » مثل وصیت که بعد از مردن اثر بر آن مترتّب می شود و یا مثل باب مسابقه و مضاربه و مساقات . شیخ در ادامه می فرماید : « والحاصل : أنّه إن أُرید بالمسبّب هو مدلول العقد ، فعدم تخلّفه عن إنشاء العقد من البدیهیّات التی لا یعقل خلافها ، و إن أُرید به الأثر الشرعی و هو ثبوت الملکیّه ، فیمنع کون أثر مطلق البیع

الملکیه المنجّزه ، بل هو مطلق الملک، فإن کان البیع غیر معلّق کان أثره الشرعی الملک الغیر المعلّق ، و إن کان معلّقاً فأثره الملکیه المعلّقه » و بعد اشکال سوم را بیان می کن و می فرماید : « مع أنّ تخلّف الملک عن العقد کثیر جدّاً » مثلاً در هبه تا قبض بوجود نیاید ملکیت حاصل نمی شود البته ما بعداً عرض خواهیم کرد که اینها امور تکوینی را با امور اعتباری خلط کرده اند . اشکال

چهارم : « مع أنّ ما ذکره لا یجری فی مثل قوله : (بعتک إن شئت أو إن قبلت) ، فإنّه لا یلزم هنا تخلّف أثر العقد عنه » . اشکال پنجم : « مع أنّ هذا لا یجری فی الشرط المشکوک المتحقّق فی الحال ، فإنّ العقد حینئذٍ یکون مراعی لا موقوفاً » ودر پایان شیخ می فرماید : « مع أنّ ما ذکره لا یجری فی غیره من العقود التی قد یتأخّر مقتضاها عنها کما لا یخفی ، و لیس الکلام فی خصوص البیع ، و لیس علی هذا الشرط فی کلّ عقد دلیل علی حده » ، اینها پنج اشکال شیخ به کلام صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله.... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع عرض کردیم که تنجیز یعنی اینکه صیغه بیع بدون قید و بدون تعلیق بر چیزی جاری بشود لذا اگر صیغه بیع معلَّق باشد بیع باطل است . دلائلی برای اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق ذکر شد ؛ دلیل اول اجماع بود که

ص: ۴۶۴

عرض کردیم اجماعی در مسئله نیست و اگر هم باشد اجماع مدرکی است که برای ما حجت نمی باشد . دلیل دوم این بود که علامه در تذکره فرمودند در بیع جزم و قطع معتبر است و تعلیق با جزم منافات دارد که از این دلیل نیز جواب داده شد . دلیل سوم کلام صاحب جواهر بود ، ایشان در سه جا (جلد ۲۲ کتاب بیع وجلد ۲۳ کتاب تجارت و جلد ۲۳ کتاب طلاق) فرمودند که ظهور

أدله در آن است که تمامی عقود اسباب هستند و السبب الشرعی کالسبب العقلی یعنی همانطور که در سبب عقلی مسبَّب بر سبب مترتّب می شود و از آن منفک و جدا نیست در سبب شرعی نیز همین طور است لذا اگر عقد بیع را معلَّق کنیم لازمه اش انفکاک و عدم ترتّب مسبَّب بر سببش می باشد ، این کلام صاحب جواهر بود البته ایشان با شدّت فرمودند که اگر خلاف این باشد مخالف أدله و بدعت می باشد ، اما شیخ انصاری(ره) پنج اشکال به کلام صاحب جواهرکرد وکلام ایشان را رد کرد که جلسه قبل خدمتتان عرض شد و حق هم همین است که أدله شامل می شود . صاحب جواهر در کتاب طلاق فرموده اند اگر طلاق معلَّق باشد مخالف با کتاب و سنت است بلکه مخالف با أدله ای است که دلالت دارند بر اینکه هر شرطی جائز است إلّا ما أحلّ حراماً و حرّم حلالاً ، خلاصه اینکه ایشان با شدّت بسیاری تعلیق در طلاق را رد کرده اند ، و علتش هم این است که بحث طلاق

ص: ۴۶۵

یـک بحث خاصـی است و غیر از بحث بیع است ، طلاـق ایقـاع است و خصوصـاً در نزد ما امامیه یک لفظ خاص بیشتر نـدارد (هی طالق و أنت طالق) به خلاف عامه که در بحث طلاق بسـیار وسـعت قائل شده و دچار خرافات شده اند فلذا حتی حضرت امـام(ره) در تحریر الوسـیله و آقای خوئی در منهاج الصالحین با اینکه تعلیق در بیع را مبطل نمی داننـد ولی در بحث طلاق می فرمایند تعلیق در طلاق مبطل می باشد

زیرا شـارع مقـدس در بحث طلاق لفظ خاصـی را بـدون کم و زیاده قرار داده است و سـید مرتضـی نیز در انتصار ص ۱۲۷ در طلاق مسئله ۱۷۵ از مسائـل طلاـق فرموده : « و ممّـا انفردت به الإمـامیّه : أنّ تعلیق الطلاـق بجزء من أجزاء المرأه أیُّ جزء کـان لاـیقع به طلاـق و خـالف بـاقی الفقهـاء فی ذلک... إلی آخر کلامه » بنابراین مسـئله طلاق غیر از بیع و دیگر عقود می باشـد و فقهای ما من جمله صاحب جواهر بین طلاق و عقود دیگر فرق قائل شـده انـد و فرموده انـد تعلیق در طلاق جائز نیست و مبطل آن می باشـد . خوب و اما دلیل چهارمی که برای اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق اقامه شده کلام صاحب مفتاح الکرامه می باشـد که شـیخ انصـاری نیز در مکـاسب آن را بیـان کرده ، صاحب مفتاح الکرامه در ص ۵۳۴ از جلد ۱۲ مفتاح الکرامه بعـد از نقل اقوال در اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق فرموده ما باید یک أصلی در اینجا تأسیس کنیم و آن اینکه أصل بر توقیفیت عقود و

اسباب می باشد یعنی الفاظ و کیفیت وقوع عقود را فقط باید از شارع بگیریم و بعد ایشان می فرماید وقتی که در میان أدله ای که از شارع مقدس درباره صیغه عقود به ما رسیده جستجو می کنیم چیزی به عنوان تعلیق نمی بینیم لذا تنجیز اعتبار دارد و تعلیق مبطل می باشد ، خوب واما این حرف نیز صحیح نیست زیرا شارع عموماتی مثل : أحل الله البیع و أوفوا بالعقود را بیان کرده و دیگر کیفیت وقوع معاملات را

بیان نکرده بلکه عرف را ملاک قرار داده یعنی همین قدر که عرفاً بیع و تجارهً عن تراضٍ و أوفوا بالعقود صدق کند کافی می باشد و در مانحن فیه نیز شارع اسباب خاصی مقرَّر نکرده که ما بخواهیم به آن مراجعه کنیم . خوب و اما حضرت امام(ره) یک بحث بسیار علمی و مهمی را در اول بحث تنجیز بیان فرموده اند ، ایشان اعتبار تنجیز را قبول نکرده ولی در ص ۳۴۷ از جلد اول کتاب بیعشان فرموده اند که در این بحث به چند چیز تشبّث واقع شده (که البته این چند چیز به مربوط به علم اصول هستند) ، کلام ایشان این است : « مسأله فی اعتبار التنجیز فی العقود : و ممّا نقل اعتباره عن جمعٍ التنجیز ، قالوا : فالتعلیق فی العقود و ما بحکمه موجب للبطلان . و ما یمکن أن یتشبّث به فی وجه الاعتبار، ما قیل فی امتناع الواجب المشروط؛ بحیث یرجع الشرط إلی الهیئه : تاره : بأنّ الهیئات حروف ، لا یعقل تعلیقها بشی ء؛ للزوم لحاظ المعنی الآلی

استقلالًا (یعنی هم مستلزم لحاظ هیئت آلیاً است چونکه معنی حرفی دارد و هم مستلزم لحاظ هیئت اسقلالیاً است چونکه می خواهیم آن را معلَّق کنیم) . و أُخری : بأنّ الحروف و منها الهیئات معانٍ جزئیّه ؛ لما حقّق من خصوص الموضوع له فیها ، و الجزئی غیر قابل للتقیید و التعلیق (یعنی چونکه جزئی در خارج وجود پیدا کرده لذا دیگر قابل تقیید و تعلیق نیست) . و ثالثه : بأنّ الهیئات بما أنّها حروف إیجادیّه لا

حکائیّه ، تکون آله لإیجاد المادّه اعتباراً ، و الإیجاد کالوجود غیر قابل للتعلیق ؛ فإنّ الوجود و الإیجاد تکوینیّاً کانا أو اعتباریّاً یستحیل تعلیقهما ، فکما أنّه لا یمکن أن یعلّق وقوع الضرب علی شخص علی کونه عدوّاً ، کذلک یستحیل إیجاد البیع و إنشاؤه معلّقاً ؛ فإنّ إیجاد المعنی المقصود باللفظ إمّا لا ـ یحصل رأساً ، أو یحصل مطلقاً ، فوقوع الإیجاد معلّقاً مرجعه إلی التناقض ، فکلام القوم و محطّ النزاع ، التعلیق فی المنشأ لا ـ الإنشاء » . اینها اشکالات حضرت امام(ره) بود که به عرضتان رسید و اما جوابش بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحثمان در تنجیز بود ، برای اثبات اعتبار تنجیز و مانعیت تعلیق به أدله ای استدلال شد ؛ اولین دلیل اجماع بود که گفتیم این اجماع مدرکی است و تعبدی نیست لذا حجیّت ندارد . دلیل دوم این بود که جزم و قصد جدی اعتبار دارد و تعلیق با جزم منافات دارد که جواب از این دلیل نیز داده شد

ص: ۴۶۸

و حضرت امام(ره) فرمودند اینکه جزم اعتبار دارد ممنوعٌ صغراً و کبراً . دلیل سوم حرف صاحب جواهر بود که فرمودند تعلیق مستلزم انفکاک مسبَّب از سبب است و این برخلاف ظواهر أدله می باشد . دلیل چهارم کلام صاحب مفتاح الکرامه بود که از عده ای نیز نقل کرد که ألفاظ عقود توقیفی هستند یعنی عباراتی که می خواهیم در مقام بیع و امثال آن بکار بریم باید از شرع أخذ کنیم درحالی که ما در هیچکدام از ألفاظی که منقول از شرع

است تعلیق نمی بینیم . دلیل پنجم این بود که عده ای گفتند که بیع نیاز به إنشاء دارد و إنشاء نیز تعلیق را نمی پذیرد یعنی در مقام اثبات اصلًا محال است که إنشاء با تعلیق جمع بشود ، حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان از سه جهت این دلیل (إنشاء تعلیق نمی پذیرد) را تقریر کردند و بعد خودشان جواب از این سه جهت را در کتاب دیگرشان به نام مناهج الوصول إلی علم الأصول بیان کردند که همگی به عرضتان رسید . خوب و اما بحث از دلیل پنجم (إنشاء هرگز تعلیق نمی پذیرد) تتمّه ای دارد و آن این است که ؛ سید فقیه یزدی در ص۴۴۱ از جلد ۱ حاشیه بر مکاسب در اینجا اصرار دارد که إنشاء قابل تعلیق نیست و بعد ایشان تعلیق را به منشأ بر می گرداند و می فرماید إنشاء قابل تعلیق نیست بلکه منشأ قابل تعلیق می باشد و همچنین آیت الله خوئی در ص۶۶ از جلد ۳ مصباح الفقاهه و مرحوم میرزای نائینی در منیه

ص: ۴۶۹

الطالب و حاج شیخ محمد تقی آملی در ص۲۹۲ از جلد ۱ تقریراتی که بر درس میرزای نائینی دارد نیز می فرمایند که إنشاء قابل تعلیق نیست بلکه منشأ قابل تعلیق می باشد . خوب حالا ما باید ببینیم که دلیل این بزرگواران (سید فقیه یزدی و آقای خوئی و میرزای نائینی) بر اینکه إنشاء تعلیق نمی پذیرد بلکه منشأ قابل تعلیق می باشد چیست؟ اما در مورد اینکه إنشاء قابل تعلیق نیست همان حرفهایی که دیروز گفتیم را می زنند و بعلاوه

می فرمایند إنشاء یعنی ایجاد یک معنایی اعتباراً مثلًا کسی که می گوید أنکحتُ در واقع آن علقه و زوجیّت ما بین زوج و زوجه را ایجاد می کند اعتباراً و این اعتبار در عرف و عقلاء پذیرفته شده می باشد و بیع و هبه و اجاره و دیگر عقود نیز همینطور می باشند یعنی در خارج چیزی تغییر و تبدیل نمی شود ولی در عالم اعتبار تغییر و تبدّل مثل ملکیّت و زوجیّت و امثال اینها بوجود می آید و عرف و عقلاء برای آن اثر قائلند ، خوب حالا در اینجا اینها می خواهند بگویند که إنشاء به معنای ایجاد است و ایجاد از وجود منفک نیست (یعنی نسبت به فاعل می گویند إنشاء و نسبت به منفعِل و قابل می گویند وجود) و وقتی چیزی وجود خارجی پیدا کرد یک جور بیشتر نیست (مالم یتشخَّص لم یوجد) و دیگر تعلیق و تقیید نمی پذیرد لذا إنشاء تعلیق و تقیید نمی پذیرد بلکه منشأ قابل تعلیق می باشد . حضرت امام(ره) در جواب

این بزرگواران (سید فقیه یزدی و آقای خوئی و میرزای نائینی) می فرماید برای اینها بین إنشاء تکوینی و إنشاء اعتباری خَلط شده است ، بله ما هم قبول داریم که در إنشاء تکوینی تعلیق لامعنی له زیرا در عالم تکوین وقتی چیزی وجود پیدا کند یک جور بیشتر نیست و دیگر تعلیق و تقیید نمی پذیرد اما إنشاء در عالم اعتبار اینطور نیست بلکه در عالم اعتبار شخص هم إنشاء می کند و هم تعلیق می کند چنانکه در نذر و وصیّت و تدبیر

نیز همین گونه می باشد و در شرع خیلی از جاها داریم که خود إنشاء معلَّق می باشد و مانحن فیه نیز همین طور می باشد یعنی بحث ما در إنشاء اعتباری است و تمام معاملات روی إنشاء اعتباری می چرخند . ما به طور مفصل کلام حضرت امام(ره) را بیان نمی کنیم بلکه اجمالاً عرض می کنیم که ایشان به کلام آقای خوئی و میرزای نائینی و شیخ محمدتقی آملی و سید فقیه یزدی که می گویند إنشاء تعلیق نمی پذیرد ولی منشأ قابل تعلیق است اشکال می کند و می فرماید اگر إنشاء معلَّق شود می شود مثل واجب مشروط (إن جائک زیدٌ فأکرمه) که در آنجا نیز حضرت امام(ره) مثل صاحب کفایه فرمودند که قید به شرط و هیئت (فأکرمه) می خورد که هیئت فعل أمر می باشد یعنی تا نیامده وجوب اکرامی نیست و در مانحن فیه نیز همین طور است مثلاً الان در ماه جمادی الاولی هستیم ولی شخصی می گوید بعثُ داری از ماه رمضان خوب بنابر قول

کسانی که تنجیز را معتبر و تعلیق را مبطل می داننـد مثل صاحب جواهر چنین بیعی صـحیح نمی باشـد ولی کسانی که تعلیق را مبطل نمی دانند این بیع را صحیح می دانند . (اشکال و پاسخ استاد) : تفاوت این دو قول در این است که آنهایی که تنجیز را معتبر و تعلیق را مبطل می داننـد معنایش این است که در حین خواندن صـیغه باید اثر و ملکیّت محقّق بشود چه در خارج و چه در ذمّه ولی کسانی که تعلیق را مبطل

نمی داننـد می گوینـد وقتی که معلَّق علیه بوجود بیایـد اثر مترتّب می شود و ملکیّت محقّق می شود نه هنگامی که صـیغه عقد خوانـده می شود بنـابراین مـانحن فیه مثـل بیع سـلف نیست زیرا در بیع سـلف از همـان وقتی که بیع واقع می شود ذمّه شـخص مشـغول می گردد منتهی بعدا باید تحویل بدهد که مانیز این را قبول داریم . حضـرت امام(ره) در ادامه بحثشان می فرمایند که ما در تملیکِ منافع تعلیق را قبول داریم زیرا قابل تقطیع و تکه تکه کردن می باشد مثلاً شـما خانه خود را از حالا تا یک ماه به زیـد اجـاره می دهیـد و بعـد در مـاه دوم به عمرو و بعـد در ماه سوم به بکر و در ماه چهارم به خالـد و همینطور تا ده ماه دیگر هرمـاه به یـک نفر اجـاره می دهیـد و یـا مثلاً صاحب مسافرخانه اتاقهایش را از اول سال تا آخر سال هر شب به یک نفر اجاره می دهد که خوب چنین مواردی هیچ اشکالی ندارد یعنی انسان می

توانـد منفعت را تقطیع کنـد و هر قطعه ای را جـداگانه برای آینـده اجاره بدهد ، و اما در ملکیتِ عین اینطور نیست یعنی وقتی کسـی مالـک عین شود دیگر نمی توانـد آن را تکه تکه کنـد پس تفاوت بین منفعت و ملکیتِ عین در این است که منفعت را می توانیم شـرعاً و عرفـاً تعلیق و تقطیع و تکه تکه کنیم امـا ملکیتِ عین قابل تعلیق نیست زیرا اگر آن را معلَّق کنیم مسـتلزم آن است که بیع حالا واقع شود ولی ملکیت بعداً حاصل بشود که

حضـرت امـام(ره) می فرمایـد این صـورت اشـکالی نـدارد ولی نمی توانیم ملکیت را تقطیع و تکه تکه کنیم و این در صورتی است که تعلیق در إنشاء را قائل بشویم اما تعلیق در منشأ باعث می شود که آن قیـد ، قیـدِ ملکیت باشـد و معنایش این است که فقط شـما در ماه رمضان ملکیت داریـد ولی بعـد از آن دیگر ملکیت نداریـد زیرا اگر قیـد متعلَّق به منشأ باشـد ملکیت را قطعه قطعه می کنـد ولی اگر قید متعلَّق به إنشاء باشد ملکیت را قطعه قطعه نمی کند و حضـرت امام(ره) قطعه قطعه کردن ملکیت را مشکل می داند ، خوب این أصل مطلب بود توضیحش بماند برای روز شنبه إن شاء الله.....

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقـد البیع بحث در تنجیز و تعلیق عقـد بود ، گفتیم شـکی نیست که عقد احتیاج به انشاء دارد اما بحث به اینجـا رسـید که تعـدادی از فقهـای بزرگ ما من جمله سـید فقیه یزدی و شـیخ محمـد تقی آملی در تقریرات نائینی و آقای خوئی

ص: ۴۷۳

و مرحوم نـائینی در منیه الطـالب قائلنـد که انشـاء قابـل تعلیق نیست یعنی از طرفی عقـد محتاج به انشاء است و انشاء قابل تعلیق نیست پس در نتیجه محال است که عقـد قابل تعلیق باشد زیرا انشاء تعلیق نمی پذیرد . دلائل این بزرگواران بر عدم تعلیق انشاء بیان شـد و از طرف حضـرت امام(ره) جواب داده شـد ، یکی از أدله آنها این بود که می فرمودند هیئات که بوسـیله آنها انشاء صورت می گیرد معنی حرفی دارند و در معنی حرفی لحاظ آلی می باشد و از

طرفی تعلیق یعنی تقییـد و تقییـد احتیـاج به لحاظ اسـتقلالی دارد و در اسـتعمال واحـد نمی شود که هم لحاظ آلی باشـد و هم لحاظ استقلالی باشد . دلیل دوم آنها این بود که هیئات معنای حرفی دارند و در حروف موضوعٌ له خاص است یعنی در جزئی اسـتعمال می شود و جزئی حقیقی قابـل تعلیق نیست . سوم اینکه حروف معنـای ایجـادی دارنـد و انشاء یعنی ایجاد و چیزی که وجود پیدا کرد قابل تعلیق نیست ، که حضـرت امام(ره) از این سه اشـکال جواب دادند که قبلا به عرضـتان رسید . حرف آخر این بود که مرحوم نـائینی فرمودنـد که انشـاء تعلیق نمی پـذیرد ولی منشأ قابـل تعلیق می باشـد زیرا إنشـاء یعنی ایجادِ وجود و چیزی که وجود پیـدا کرد دیگر قابل تعلیق نیست ، حضـرت امام(ره) در جواب فرمودنـد که ایشان بین انشاء در عالم تکوین و انشاء در عالم اعتبار خَلط کرده اند ، بله در عالم تکوین هرچه که موجود شود جزئی حقیقی است زیرا مالم یتشخَّص لم یوجد

ص: ۴۷۴

و جزئی حقیقی خارجی فقط یک جور است و دیگر قابل تعلیق نیست اما بحث ما در عقود است و عقود انشاء اعتباری دارند و عـالم اعتبـار غیر از عـالم تکوین است و در آن انشاء قابل تعلیق می باشـد مثل باب نـذر و وصـیت که عقودی هسـتند که معلَّقاً انشـاء می شونـد پس امـام(ره) می فرماینـد که تعلیق در انشاء و در عقود اشـکالی نـدارد و حتی ایشان در ادامه به بحث واجب مشروط که در اصول مطرح شده اشاره می کنند و می فرمایند در : إن جائک

زیـدٌ فـأکرمه نیز در واقع فـأکرمه انشـاء وجوب است ولی معلَّق به مجیء زیـد می باشـد بنـابراین طبق مبنـای حضـرت امـام(ره) اشـکالات مـذکور وارد نیسـتند . حضـرت امام(ره) در ضـمن بحث بعـد از اینکه اثبات می کنند که انشاء قابل تعلیق است چند اشکال به کلام مرحوم نائینی می کنند ؛ اشکال اول اینکه خَلط نشود و توجه شود به اینکه انشاء غیر از تلفظ تکوینی است زیرا وقتی گفته می شود : إن جائک زیدٌ فأکرمه لفظ به طور بسیار واضح و روشن در معنای خودش استعمال شده و دیگر از لحاظ دلالـت لفظ بر معنای خودش تعلیق معنا نـدارد ولی وقتی مفاد را حساب می کنیم می بینیم که مفادِ انشاء وجوب است که الان نیست بلکه مشروط به مجیء زید می باشد و اگر زید نیاید وجوبی نیست پس در واقع ایشان بین تلفظ تکوینی و انشاءِ وجوب خَلط کرده است . اشکال دوم : مرحوم نائینی می فرماید تناقض لازم می آید از جهت اینکه انشاء است و انشاء یعنی

ایجاد و ایجاد از وجود منفک نیست لـذا لازمه اش این است که الان وجود پیـدا کرده و چیزی که وجود پیدا کرده دیگر قابل تعلیق نیست و از طرفی تعلیق در بین می باشد یعنی انشاء به معنای ایجاد و ایجاد به معنای استلزام وجود است که این با تعلیق و اینکه اگر معلَّق علیه بعدا وجود پیدا کند چنین و چنان خواهد شد تناقض دارد ، حضرت امام(ره) به این کلام مرحوم نائینی نیز اشکال می کند و می فرماید در اینجا نیز بین انشاء تکوینی (که به

معنای ایجاد و مستلزم وجود است) و انشاء اعتباری تعلیقی خَلط شده . اشکال آخر امام(ره) که از همه مهم تر است : مرحوم نائینی می فرمایـد که انشاء قابل تعلیق نیست ولی تعلیق به منشأ برمی گردد ، حضـرت امام(ره) می فرمایـد فرض کنید شخصی بگویـد : بعتُ هـذه الـدار منک فی یوم الجمعه خوب شـما که می گوئید انشاء معلَّق نیست یعنی اینکه الان بیع محقَّق شده ولی مفاد بیع یک چیزی را که تا به حالا نبوده برای شـما که مشتری هستید بوجود می آورد که آن چیز همان ملکیّت است ، خوب حالاـ ما می گوئیم که آیا این ملکیّت مطلق است یا مقیّد است؟ شـما قیـد یوم الجمعه را به منشأ یعنی ملکیّت زدیـد و از طرفی ملکیّت یوم الجمعه ظرف نیست بلکه قیـد است و معنایش این است که فقط ملکیّت یوم الجمعه را به شـما فروختیم یعنی لازمه اش این است که ملکیّت مقیَّد شود و حال آنکه ملکیّت قابل تقیید و تقطیع زمانی نیست

، بله در اجاره تقطیعِ منافع اشکالی ندارد زیرا ملک و رقبه مال شماست منتهی منافع آن را تقطیع می کنید مثل صاحب مسافرخانه که اتاقهایش را تا یک ماه بعد هر شب به یک نفر اجاره می دهد ، بنابراین اشکال امام(ره) به مرحوم نائینی این است که می فرماید لازمه برگرداندن قید و تعلیق به منشأ این است که قطعات متعددی از ملکیّت بوجود بیاید درحالی که ملک قابل تقطیع نیست و اگر به کسی منتقل شود مطلقا مال اوست و دیگر تقیید و تعلیق آن لا معنی له ،

پس طبق فرمایش حضرت امام(ره) برای ما روشن شد که انشاء در عقود نیز مثل باب نذر و وصیّت قابل تعلیق می باشد و حتی ایشان در آخر کلامشان می فرمایند که اصلا در کلمات فقهاء اعتبار تنجیز در عقد بیع مُعَنوَن نیست لذا تنجیز در عقود اعتبار ندارد و تعلیق جائز است ، هذا تمام الکلام . خوب واما یک چیزی به نظر بنده می رسد و آن این است که بالاخره تکیه گاه ما به همان أدله و عموماتی مثل : أحلَّ الله البیع و تجارةً عن تراضٍ و امثال ذلک می باشد و شارع مقدس نیز در باب معاملات طریقه خاصی احداث نکرده بلکه هرآنچه که در میان عرف معمول بوده را صحه گذاشته إلا ما خرج بالدلیل مثل بیع غرری و امثاله ، از طرفی اگر ما شک کنیم أصل فساد است منتهی همین أدله و عمومات اقتضاء می کنند که ما آنچه را که شک داریم نفی کنیم و بگوئیم تعلیق مانع نیست و تنجیز اعتبار ندارد

، اما حالا ما بایـد ببینیم که آیا در بین أهل عرف تعلیق به طورکلی مضـر نیست و تنجیز لازم نیست یا نه؟ در جاهایی که شـرط محقَّق است ولی ما از آن خبر نداریم (مثل فوت پدر در شب قبل و رسـیدن ارث به پسـر) اگر عقد را معلَّق بر آن شـرط کنیم شایـد اشـکالی نداشـته باشـد اما جاهایی که شـرط یک امر اسـتقبالی است و ما نمی دانیم که محقّق خواهـد شد یانه (مثلاً می گوئیم اگر زید آمد به تو می فروشم) ظاهراً أهل عرف چنین

مواردی را معـامله حساب نمی کننـد بلکه آن را گفتگوی مقـدماتی برای بیع می داننـد یعنی در میان أهل عرف معلَّق کردن به چیزی که مستقبل و مجهول التحقّق است معمول نیست و عرف آن را از مساق أدله و عمومات خارج می داند لذا از این جهت بنـده معتقدم به اینکه نمی شود بگوئیم تعلیق مطلقا در هیچ جا مانع نیست بلکه در بعضـی موارد تعلیق مانع است و تنجیز شـرط می باشـد مثـل مورد مـذکور که معامله معلَّق باشـد بر یک امر مسـتقبل و مجهول التحقق و ماقبلاً عرض کردیم که تعلیق اقسام مختلفی دارد . (اشـکال و پاسخ اسـتاد) : بیع فضولی معلَّق نیست بلکه بیع در حالی واقع شده که مالکیت وجود نداشـته و مبیع فضولتاً فروخته شـده ولی در مـانحن فیه مـا نمی خواهیم بگوئیم که بیع واقع نشـده بلکه می خواهیم بگوئیم که چنین معـامله و بیعی از مساق أدله و عموماتی مثل : أحلّ الله البیع خارج می باشد ، خلاصه اینکه

این بحث یک بحث اجتهادی می باشد و عده ای مثل حضرت امام(ره) مطلقا تعلیق را مبطل نمی دانند ولی عده ای مثل صاحب جواهر با استناد به اجماع تعلیق را مطلقا مبطل می دانند و مانیز عرض کردیم که تکیه گاه ما أدله و عمومات می باشد و ظاهراً شمول این أدله به این وسعتی که مطلقا تعلیق جائز باشد مشکل می باشد ، خوب این بحث با توفیق پروردگار متعال تمام شد . شرط دیگری که شیخ انصاری(ره) برای عقد ذکر کرده این است که : « و من جمله الشروط فی

العقد : أن یقع کلٌّ من إیجابه و قبوله فی حالٍ یجوز لکلّ واحدٍ منهما الإنشاء . فلو کان المشتری فی حال إیجاب البائع غیر قابلٍ للقبول ، أو خرج البائع حال القبول عن قابلیّه الإیجاب ، لم ینعقد » . یکی از شروط عقد این است که ایجاب و قبول باید در یک حالی واقع شوند که کلُّ واحدٍ من المتعاقدین دارای جامع شرائط عقد باشند زیرا عقد معاهده و پیمانی است که بین دو نفر واقع می شود و در صورتی عنوان عقد عرفاً صدق می کند که هر دوی متعاقدین متوجه و جامع شرائط باشند لذا اگر یکی از آنها شرائط عقد را نداشته باشد خوب معلوم است که عقد منعقد نمی شود ، این مطلب را مطالعه کنید تا جلسه بعد از ان بحث کنیم إن شاء الله... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع شیخ اعظم انصاری(ره) فرمودند یکی دیگر از شرائط عقد أهلیّت متعاقدین می باشد یعنی متعاقدین از اول شروع ایجاب

ص: ۴۷۹

تا فراغ از قبول باید دارای أهلیت باشند ، ایشان در ادامه أهلیت را تفسیر کرده فرموده ؛ اول اینکه متعاقدین باید أهلیّت تخاطب داشته باشند و شرط تخاطب این است که جنون و اغماء و موت در میان نباشد . دوم اینکه در عقد رضا معتبر است یعنی عقد باید از روی اراده و جدیّت و رضا صورت بگیرد و نافذ باشد فلذا اگر حَجر (به معنای منع) در بین باشد عقد صحیح نیست و محجور کسی است که به خاطر صِغَر سِنّی بالغ نیست لذا محجور می باشد البته فقهای ما

شرائط بلوغ برای پسر و دختر و دیگر مسائل مربوط به حَجر را در کتاب الحَجر به طور مفصل ذکر کرده اند . در کتاب حجر کسانی که محجورٌ علیه اند یعنی ممنوع از تصرف هستند ذکر شده اند من جمله مُفلِس که به کسی می گویند که فُلوس و پولش کم آمده در حالی که دِینی دارد که بیشتر از اموالش می باشد و از طرفی طلبکاران در صدد وصول طلبشان هستند لذا به حاکم شرع مراجعه می کنند و حاکم شرع این شخص مُفلِس را مُفَلَّس اعلام می کند ، مُفلِس باب إفعال است که در اینجا به معنای کسی که پولش زائل شده به کار می رود و مُفَلَّس به معنای کسی است که محکوم به إفلاس شده و حق تصرف در اموالش را ندارد و با نظر حاکم شرع باید بدهکاری او میان طلبکاران به نسبت تقسیم بشود و همچنین به شخص صغیر و سفیه و رقیق نیز مُفَلَّس می گویند ، خلاصه اینکه شیخ

ص: ۴۸۰

انصاری(ره) تمام این افراد را ذکر کرده و فرموده که متعاقدین نباید مُفَلَّس و محجور باشند . شیخ در ادامه فرموده این شرائطی که می گوئیم از اول شروع ایجاب تا فراغ از قبول در هر دوی متعاقدین اعتبار دارد فلذا اگر موجب هنگام خواندن ایجاب شرائط را دارد ولی موقعی که مشتری می خواهد قبول کند مثلا ـ موجب به خواب رفت و یا بیهوش شد کافی نیست و عقد مختل و کإن لم یکن و باطل می باشد . شیخ أعظم انصاری(ره) در بین مطالبشان در دو جا مطلبی منافی با آنچه که ذکر شد

بیان کرده اند ؛ اول وصیت است ، اگر ما وصیت را از عقود حساب کنیم خوب در وصیت موصِی وصیت می کند مثلاً بعد از من این کتاب مال موصی له (زید) باشد منتهی اگر قبل از قبول زید ، موصِی از دنیا برود و بعد زید عقد وصیت را قبول کند شیخ أعظم انصاری(ره) فرموده این وصیت صحیح است و اشکالی ندارد خوب این مورد با کلام ایشان که فرمودند متعاقدین از اول شروع ایجاب تا فراغ از قبول باید جامع شرائط باشند منافات دارد . شیخ انصاری(ره) از این مورد جواب داده و فرموده وصیت تملیکیّه ایقاع است و ما در عقود بحث می کنیم ، ایقاع آن است که یک نفر و یک طرف در آن کافی است مثل طلاق و إبراء ، وصیت تملیکیه آن است که وصیت کرده که بعد از مرگ من اموال من را به فلان شخص بدهید و یا به فلان مصرف برسانید ، و وصیت عهدیّه

آن است که مثلاً وصیت کرده که بعد از مرگ من بچه های من را فلان شخص اداره و سرپرستی کند و یا وصیت کرده که برای من فلان مقدار نماز و روزه بخوانید ، خلاصه اینکه شیخ انصاری(ره) می فرماید چونکه وصیت تملکیّه ایقاع است لذا قبول موصی له رکن نیست بلکه شرط می باشد یعنی اگر قبول کرد کتاب را به او بدهید و اگر قبول نکرد کتاب را به او ندهید بنابراین این نقضی به کلام ما وارد نمی کند . مورد دومی که با شرائط مذکور شیخ منافات دارد بیع مُکرَه است که

فقهای ما فرموده اند با إلحاق اجازه بعدی صحیح می شود ، به شیخ عرض می کنیم که در بیع مُکرَه در آن موقعی که عقد واقع می شده رضایت وجود نداشته در حالی که شما فرمودید یکی از شرائطِ أهلیت برای عقد همین رضایت و طیب نفس می باشد! ، شیخ أعظم انصاری(ره) در جواب می فرماید ما در مورد صحت عقد مُکرَه در صورت إلحاق اجازه بعدی اجماع داریم و إلّا طبق کلام ما که عرض کردیم قاعدتاً این مورد نیز باید باطل و بلا أثر باشد . خوب و اما در مورد این بحثِ شیخ فقهای ما مطالب و کلمات بسیاری دارند من جمله آیت الله خوئی در ص ۷۵ از جلد ۳ مصباح الفقاهه ، ایشان اول کلام سید فقیه یزدی را نقل کرده که ایشان در حاشیه مکاسب فرموده ما تمام شروط مذکور در کلام شیخ را قبول نداریم بلکه بعضی از آنها مثل عدم نوم و عدم إغماء و عدم موت

و ... را قول داریم ، و بعـد خود آقای خوئی در ادامه فرموده تحقیق این است که وقتی بایع ایجاب را می خواند لازم نیست که مشتری دارای این شـرائط باشـد و این در میـان تجّـار نیز معمول و متعارف می باشـد مثلاً شخصـی نامه ای برای دیگری که در یک شـهر دیگر زنـدگی می کند می نویسد و در ضـمن آن چیزی را به او می فروشد خوب شاید وقتی بایع نامه را می نوشـته مشتری خواب بوده و یا در حال اغماء باشد و یا صغیر و یا مجنون باشد ولی بعداً که نامه به

او رسـیده هیچکدام از این موارد در او نباشد فلذا لازم نیست که حتماً در حین ایجاب مشتری دارای شـرائطی که شـیخ فرموده باشـد ولی عکس این قضـیه لازم است یعنی هنگامی که مشتری می خواهـد قبول را بخوانـد بایع باید دارای شـرائط مذکور در کلام شـیخ باشـد بنابراین آقای خوئی بین مشتری و بایع تفصـیل می دهـد و می فرمایـد فقـدان شـرائط مذکور در مشتری حین ایجـاب بایع مضـرّ نیست ولی فقـدان شـرائط مـذکور در بایع حین قبول مشتری مضـرّ می باشـد . شـیخ انصاری(ره) این بحث (أهلیت متعاقـدین حین ایجاب و قبول) را منحصـر در بیع لفظی کرده و یا موالات بین ایجاب و قبول را خیلی محـدود کرده در حـالی که مـا قبلاً گفتیم که به معاطـات نیز بیع واقع می شود و صـحیح می باشـد و موالات نیز یعنی اینکه ارتباط قطع نشود نه اینکه پشت سرهم و بدون فاصله باشد لذا از این جهت بحث وسعت پیدا می کند

و امروزه نیز بسیاری از معاملات به صورت معاطاتی و در حالی که بین ایجاب و قبول فاصله وجود دارد انجام می شود مثلاً امروزه در فروشگاههای بزرگ اجناس و کالاهایی در قسمتهای مختلف قرار داده می شوند و بعد مشتری ها می آیند و آنها را برمی دارند و در سبدی می گذارند و بعد به صندوق می روند و حساب می کنند خوب در آن موقعی که بایع اجناس و کالاها را در فروشگاه قرار داده (که این همان ایجاب است) مشتری ها اصلاً در فروشگاه نبوده اند و یا شاید خواب بوده اند و

یا صغیر بوده اند و ... پس در این مورد نیز که امروزه خیلی متداول است تمام شرائطی که شیخ برای متعاقدین در حین عقد ذکر کرده اند وجود ندارد ولی این موارد نیز بیع محسوب می شوند و مانیز قبلاً معنای بسیار وسیعی برای بیع و مبیع و ثمن ذکر کردیم و همچنین گفتیم که ملاک و معیار ما أدله و عمومات باب بیع است که شامل این مورد نیز می شوند . حضرت امام رضوان الله علیه در ص ۳۵۴ از جلد اول کتاب بیعشان چند اشکال به کلام شیخ کرده اند ، اشکال اول : با توجه به معنای بیع با وسعتی که قبلاً گفتیم دلیلی برای اعتبار شرطِ تخاطب در بیع نداریم (تخاطب یعنی حضور دو نفر و یا اطلاع از هم در حین عقد) و ما قبلاً در تعریف بیع گفتیم که در بیع باید تبدیل و تبادل مالین صورت بگیرد و دیگر لزوم شرائط تخاطب وجود ندارد

ص: ۴۸۴

، خلاصه اینکه ما تابع أدله هستیم و أدله ما بر صحت این قبیل از معاملات : اول سیره عرف و عقلاء بود که شارع بر آن صحه گذاشته است (البته این کارها در سیره عرف و عقلاء به حسب زمان وسعت پیدا می کند ولی دلیل ما زمان نیست بلکه دلیل ما عمومات و أدله من جمله همین سیره می باشد) و دوم عموماتی مثل : أحلّ الله البیع و أوفوا بالعقود و... بود . اشکال دوم : ما قبلًا گفته ایم که در بیع فقط ایجاب رکن است یعنی بایع ایجاب را إنشاء می کند و

مشتری آن را می پذیرد و به آن رضایت می دهد و در بیع نیز یک إنشاء بیشتر لازم نیست فلذا لازم نیست که مشتری تمام شرائط إنشاء را داشته باشد مثل بیع فضولی که مالك در حال خواندن صیغه و انجام بیع اصلًا از بیع خبری ندارد و یا مثل غاصب که مال دیگری را غصب می کند و می فروشد و بعداً مالك مطّلع می شود و رضایت می دهد و بیع صحیح می شود . اشکال سوم : دلیلی نداریم بر اینکه رضا در حال عقد معتبر است تا اینکه بخواهیم با زحمت و با تکیه بر اجماع بیع مُکرَه را درست بکنیم ، این کلمات امام(ره) را مطالعه کنید تا فردا بحث را ادامه بدهیم إن شاء الله... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع شیخ أعظم انصاری(ره) فرمودند که یکی دیگر از شرائط صحت عقد این است که متعاقدین از حین شروع ایجاب تا فراغ از قبول

ص: ۴۸۵

أهلیّت برای عقد و جامع شرائط (مثل حیات و ادراك و التفات و توجه و عقل و...) را داشته باشند دلیل این مطلب را اولاً شرط تخاطب ذکر کردند یعنی وقتی دو نفر می خواهند با هم پیمان منعقد کنند و در حال تخاطب هستند ، تخاطب اقتضاء می کند که هر دو إلتفات و توجه داشته باشند بنابراین اگر برای یکی از آنها در بین نوم یا اغماء و یا موت حادث شود دیگر عقد صحیح نمی باشد ، و همچنین متعاقدین باید قابلیت عقدِ معاقده داشته باشند یعنی نباید محجور باشند فلذا اگر یکی از آنها محجورٌ علیه

و صغیر و یا سفیه و یا حتی دارای مرض موت باشد دیگر قابلیت عقد معاقده را ندارد . فقهای ما فرموده اند کسی که مریض می شود و آن مرض منجربه موتش می شود دو نوع ممکن است که در مالش تصرف بکند ؛ یکی منجّزات مریض و دیگری معلَّقات مریض ، معلّقات مریض همان وصیت است که تا ثلث اموالش حق دارد و در بیشتر از آن احتیاج به اجازه ورّاث دارد ، و منجّزات مریض یعنی در حالی که مریض است می تواند مثلاً ـ عبد خود را آزاد کند و یا مالش را وقف کند ، خوب حالا بحث در این است که آیا منجّزات مریض مثل معلَّقاتش می باشد و فقط حق تصرف در ثلث اموالش را دارد یا اینکه تا وقتی روح در بدنش است نسبت به تمام اموالش حق تصرف دارد؟ البته بیشتر فقهاء من جمله آقای بروجردی و امام(ره) و همچنین بنده منجَّزات مریض را از

ص: ۴۸۶

ثلث اموالش نمی دانیم بلکه مادامی که زنده است و عقل و ادراکش محفوظ است اختیار دارد که مال خودش را به طور منجَّز وقف و یا هبه و یا عتق کند ، خلاصه اینکه شیخ انصاری(ره) کلمه مرض موت را در اینجا به خاطر همین محدودیتی که برای شخص مریض نسبت به تصرفات در اموالش وجود دارد به کار برده است . دأب شیخ انصاری(ره) بر این است که در هر بحثی کلمات فقهاء را نقل می کند اما در اینجا این کار را نکرده بلکه یک اجتهادی از طرف ایشان اعمال شده و ما می خواهیم ببینیم که آیا این

کلام ایشان درست است یا نه؟ اولاً باید عرض کنیم که ما معنای بسیار وسیعی درباره بیع و شراء لغتاً و کتاباً ذکر کردیم و گفتیم که قاموس و غیره گفته اند : « کلُّ من تمسَّک بشيءٍ و ترک شيءً آخر فهو بیعٌ » و همچنین در قرآن بیع و شراء به معنای مطلق داد و ستد استعمال شده مثلاً گفته شده : « فاستبشروا ببیعکم الذی بایعتم به » و یا در بعضی از روایتمان گفته شده : « من باع بدنیاه » بنابراین با توجه به لغت و استعمالات قرآن و احادیث معلوم شد که کلمه بیع و شراء یک معنای بسیار وسیعی دارد . ثانیاً ما در صیغه و کیفیت وقوع آن مثل ماضویت و عربیّت و کنایات و مجازات وغیره مفصلاًبحث کردیم و آخر الأمر گفتیم که در باب بیع لازم نیست که إنشاء حتماً با لفظ و صیغه باشد بلکه إنشاء فعلی که به آن معاطات

می گوئیم کافی است و معاطات معمول تر از إنشاء قولی می باشد یعنی معاطات أقدم است بر لفظ و همچنین گفتیم که معاطات با اعطاء من طرفٍ واحد نیز محقَّق می شود و مثل بیع بالصیغه لازم می باشد و همچنین گفتیم که ما در بیع دو چیز لازم داریم ؛ اول تصمیم به مبادله و دوم وقوع إنشاء (چه إنشاء فعلی و چه إنشاء قولی) که هردوی اینها در معاطات وجود دارد و همچنین ما درباره موالات بین ایجاب و قبول گفتیم که موالات به معنای اتصال نیست بلکه عرفاً یعنی اینکه بین ایجاب و قبول ارتباط وجود داشته

باشد و همچنین گفتیم که تقدم ایجاب بر قبول نیز لازم نیست ، خلاصه اینکه با آن وسعتی که ما درباره بیع و معنای آن بحث کردیم مانحن فیه روشن می شود یعنی شرائطی که شیخ ذکر کرده (أهلیت متعاقدین و جامع الشرائط بودن از شروع ایجاب تا فراغ از قبول) لازم نیست زیرا ما در گرو صدق أدله ای مثل : أحلَّ الله البیع و أوفوا بالعقود و تجارةً عن تراضٍ و امثال ذلک هستیم که اینها دارای معنای بسیار وسیعی هستند وشامل غیر از مورد مذکور (صورتی که متعاقدین جامع الشرائط نباشند) نیز می شوند مثل همان مثال فروشگاههای بزرگ که دیروز زدیم ویا مثل حراج و مزایده هایی که امروزه بسیار انجام می شود که در تمام اینها حضور و تخاطب وعدم فاصله و عدم اغماء و عدم نوم و عدم حَجر و غیره لازم نیست یعنی لازم نیست که در حین شروع ایجاب

حتماً این شرائط وجود داشته باشند بنابراین ما أهلیت به آن معنایی که شیخ گفته را از أدله نمی فهیم . دیروز عرض کردیم که آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه تفصیل داده و فرموده اگر مشتری در حین ایجاب بایع دارای آن أهلیّت نباشد اشکالی ندارد و مثالی به فروش اموال توسط تجّار به صورت مکاتبه ای زدند اما در عکس این صورت یعنی موقعی که مشتری می خواهد قبول کند وجود أهلیّت شرط است مثلاً بایع باید بیدار باشد و غافل نباشد و حیات داشته باشد و امثال ذلک ، اما به نظر بنده دلیلی برای چنین تفصیلی نداریم بلکه چنین أهلیتی

در هیچ طرف شرط نیست و فرقی بین بایع و مشتری وجود ندارد و دلیلمان همان بود که عرض کردیم . دیروز عرض کردیم که دو چیز در بین کلمات شیخ وجود دارد که با حرف اول ایشان (شرط وجود أهلیت) منافات دارد ؛ اول وصیت که در آن تقارن و تخاطبی بین وصیتِ موصِی و قبول موصَی له وجود ندارد ، که شیخ در جواب فرمودند که وصیت ایقاع است و ما در عقود بحث می کنیم . دوم بیع مُکرَه که در آن شخص مُکرَه در حین وقوع عقد طیب نفس و رضا ندارد ولی فقهای ما فرموده اند با اجازه بعدی چنین عقدی صحیح است ، شیخ در جواب فرمودند بله علی القاعده و با توجه به شرائطی که ما گفتیم بیع مُکرَه و لو لحقه الرضا نباید صحیح باشد ولی ما در مورد بیع مُکرَه اجماع داریم ، که البته به نظر بنده استناد

شیخ به اجماع در اینجا صحیح نیست زیرا اجماع هیچوقت چیزی برخلاف قواعد را اثبات نمی کند فلذا ما باید بگوئیم که قوام بیع به انشاء از طرف موجب و قبول از طرف مشتری می باشد منتهی رضای مقارن شرط نیست بلکه مطلق رضا شرط می باشد مثل بیع فضولی که در آن رضای مقارن نیست ولی رضای لازم برای صحت معامله وجود دارد که بعداً با اجازه مالک اصلی ملحق می شود که بیع مُکرَه نیز همین طور است . باید توجه داشته باشیم که اکراه غیر از اجبار است ، اگر صائم را بخوابانند و آب به گلویش بریزند این اجبار است و

روزه اش هم باطل نیست زیرا أکل یعنی خوردن نه خوراندن و آن چیزی که مبطل است أکل و شرب می باشد اما اگر به شخص صائم بگویند اگر روزه ات را نخوری تو را می کشیم این می شود اکراه که خوب در اینجا شخص عن إرادهٍ و برای فرار از ضرری که متوجه اوست روزه اش را می خورد و عرفاً نیز أکل صدق می کند فلذا این شخص چون عن إرادهٍ خورده روزه اش باطل می باشد و باید آن را قضا کند ولی کفاره ندارد و در بیع مُکرَه نیز مثل بیع فضولی چونکه معامله با إراده و تصمیم انجام می گیرد بیع صدق می کند اگرچه طیب نفس و رضای مقارن نباشد ولی بعداً که رضای لاحق آمد معامله صحیح خواهد بود پس در معاملات رضای مقارن شرط نیست بلکه وجود مطلق رضا چه مقارن و چه لاحق شرط می باشد . خوب و

اما برای این مطلب به خبر ۱۲ از باب ۱۲ از کتاب الأیمان که در ص۱۳۶ از جلد ۱۶ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده نیز تمسّک شده ، خبر این است : « وعن أبیه عن صفوان بن یحیی و أحمدبن محمد بن أبی نصر جمیعاً عن أبی الحسن(ع) فی الرجل یستکره علی الیمین ، فیحلف بالطلاق والعتاق و صدقه مایملک ، أیلزمه ذلک؟ فقال : لا ، قال رسول الله(ص) : وُضع عن اُمّتی ما أکرهوا علیه ، وما لم یطیقوا ، و ما أخطاوا » . ما امامیه فقط یمین به خداوند را مؤثر و نافذ و محلّ احکام می دانیم ولی عامه حلف

به طلاق و عتاق و غیرهما را نیز جائز می دانند لذا چون در این خبر از حلف به غیر خدا سؤال شده بعضی ها آن را حمل بر تقیه کرده اند ، وُضع اگر با عَن متعدی شود به معنای رُفع می باشد ، و اما شاهد ما در این روایت این است که حضرت ابتداءً نفرموده چون اکراه است باطل است بلکه به سراغ حدیث رفع رفته و ما نیز همین را می خواهیم بگوئیم یعنی اگر مُکرَه شد باطل نیست منتهی باید رضای متأخّر ملحق شود بنابراین از جهت اینکه در اینجا حدیث رفع اقتضاء می کند که حکم برداشته شود ولی خودش باقی باشد معلوم می شود که در بیع مُکرَه نیز بیع هست منتهی باید طیب نفس و رضای متأخّر ملحق شود تا اینکه بیع نفوذ پیدا کند و اساتید ما در امثال این موارد (بیع مُکرَه و بیع فضولی) می

فرمودند که اینها صحّت تأهّلیه دارند یعنی صحّت فعلی ندارند بلکه شایستگی این را دارند که بعدا اجازه مالک ملحق شود و آنها را نافذ کند . بحث بعدی را شیخ تحت عنوان فرعٌ مطرح کرده و فرموده : « فرعٌ : لو إختلف المتعاقدان اجتهاداً أو تقلیداً فی الشروط الصیغه فهل یجوز أن یکتفی کلٌّ منهما بما یقتضیه مذهبه أم لا؟ وجوهٌ » .صاحب عروه نیز در اوائل عروه در بحث اجتهاد وتقلید این بحث را مطرح کرده است که مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع شیخ انصاری(ره) قبل از وارد

شدن به بحث إبتیاع به عقد فاسد که بحث بسیار وسیع و مهمی می باشد فرعی را مطرح کرده و فرموده : « فرعٌ : لو إختلف المتعاقدان اجتهاداً أو تقلیداً فی الشروط الصیغه فهل یجوز أن یکتفی کلٌّ منهما بما یقتضیه مذهبه أم لا؟ وجوهٌ » . این فرع چهار صورت دارد ؛ ۱) : متعاقدان هر دو مجتهد باشند ، ۲) : هر دو مقلِّد باشند ، ۳) : بایع مجتهد و مشتری مقلِّد باشد ، ۴) : بایع مقلِّد و مشتری مجتهد باشد ، گاهی متعاقدان در این چهار صورت با هم توافق می کنند و عقدی را واقع می سازند که به زعم هر دو صحیح می باشد که در این صورت بحثی نیست اما گاهی ممکن است بین بایع و مشتری در شروط بیع أعم از شروط عوضین و متبایعین شروط صیغه اختلاف پیش بیاید که شیخ می فرماید این سه وجه

پیدا می کند : « وجوهٌ ثلاثهٌ الأول : الإکتفاء مطلقا . الثانی : عدم الإکتفاء مطلقا . الثالث : اشتراط عدم کون العقد المرکب منهما ممّا لاقائل بکونه سبباً فی النقل ، کما لو فرضنا أنّه لاقائل بجواز تقدیم القبول علی الإیجاب و جواز العقد بالفارسیّه ، أردؤها أخیرها » . شیخ می فرماید پست ترین أقوال قول سوم است که می گوید عقد را طوری بخوانند که هیچکدامشان آن را صحیح ندانند زیرا یک طرف تقدیم ایجاب بر قبول را کافی نمی داند ولی فارسی بودن را صحیح می داند و طرف دیگر می گوید حتماً عقد باید عربی باشد ولی تقدیم ایجاب بر قبول اشکالی

ندارد ، حالا اگر عقدی بخوانند که ایجاب برقبول مقدم شود و فارسی هم باشد چنین عقدی را هیچکدامشان صحیح نمی دانند . شیخ در ادامه می فرماید : « والأوّلان مبتیّان علی أنّ الأحکام الظاهریه المُجتَهَد فیها بمنزله الواقعیّه الإضطراریّه » . احکام ما سه جور است : قسم اول حکم واقعی اولی که یشترک فیه العالم و الجاهل است و گاهی منَّجز است وگاهی غیر منَّجز . قسم دوم احکام اضطراریّه است که به آن واقعی ثانوی می گویند مثل حکم تیمّم برای فاقد الماء . سوم احکام ظاهریّه که مؤدّای اصول و امارات می باشد ، این بحث ما در اینجا بیشتر با بحث إجزاء مرتبط می باشد که مرحوم آخوند نیز در جلد اول کفایه در مباحث ألفاظ مفصّل از آن بحث کرده ، ایشان در آنجا فرموده که : اول : اگر به حکم واقعی عمل شود در صورتی که مصیب

باشد مسلّماً مجزی است . دوم : عمل کردن به احکام اضطراری در جای خودش (مثل نماز با تیمم) مسلّماً مجزی است . سوم : عمل کردن به احکام ظاهریه یعنی عمل به مؤدّای اصول و أمارات در صورت جهل به واقع می باشد که این با بحث ما مرتبط می باشد . چهارم : عمل کردن به حکم خیالی است که مسلّماً مجزی نیست مثلاً یک نفر قطع به وجوب نماز جمعه پیدا کرده و مدتی هم خوانده ولی بعداً برایش معلوم شده که قطعش جهل مرکب بوده یعنی خیال می کرده که نماز جمعه واجب است بنابراین هر کجا انسان قطع به یک حکمی پیدا کند

و آن را انجام بدهد ولی بعداً کشف خلاف شود و معلوم شود که قطعش خطا بوده در چنین جایی مسلّماً إجزاء نخواهد بودکه به این صورت احکام خیالی می گویند ، خلاصه اینکه شیخ انصاری(ره) مسئله را مترتّب بر بحث اصولی اجزاء می کند . خوب و اما در مانحن فیه نیز بحث در این است که آیا اجتهاد و یا تقلید آن شخص (که حکم ظاهری است) مثل احکام اضطراریّه است که آثار واقع برآن بار شود یا نه؟ که اگر مثل احکام اضطراریّه باشد در صورتی که یکی فارسی و دیگری عربی بخوانند أو بالعکس هرکدام باید إنشاء دیگری را صحیح بدانند زیرا به حکم اضطراری صادره من شخصٍ آخر عمل کرده فلذا باید آثار واقع بر آن مترتّب بکنند ، که این همان وجه اول یعنی الصحّه مطلقا می باشد و اما اگر بگوئیم احکام ظاهریه آن شخص نسبت

به این شخص نافذ نیست در این صورت عقد اولاً ـ در زعم طرف دیگر باطل است و ثانیاً نمی شود که یک أمر وحدانی هم باطل و هم صحیح باشد پس در نتیجه عقد مطلقا باطل می باشد که این همان وجه دوم می باشد . خوب حالا برای اینکه بحث روشن تر بشود کلام صاحب عروه در این رابطه را نیز می خوانیم ، ایشان در مسئله ۵۵ از بحث اجتهاد و تقلید می فرماید : « إذا کان البائع مقلّداً لمن یقول بصحّه المعاطاه مثلًا أو العقد بالفارسی والمشتری مقلّداً لمن یقول بالبطلان ، لایصحّ البیع بالنسبه إلی البائع أیضاً لأنّه متقوّم بطرفین فاللازم أن یکون صحیحاً من

الطرفین . وکذا فی کلّ عقد کان مذهب أحد الطرفین بطلانه ، و مذهب الآخر صحّته » . آیت الله خوانساری در حاشیه عروه در این مسئله فرموده : « التلازم بحسب الواقع لاینافی عدم التلازم بحسب الظاهر » واقعاً نمی شود یک عقدی مِن جههٍ صحیح باشد و مِن جههٍ اُخری باطل باشد زیرا واقع یک چیز بیشتر نیست اما تلازم به حسب واقع منافاتی با عدم تلازم به حسب ظاهر ندارد یعنی در ظاهر احکام واقعی همه ما یکی است ولی احکام ظاهری ما با هم فرق دارد مثلا به نظر من امام جماعت فلان مسجد عادل است ولی شما آن را عادل نمی دانید و یا مثلا شما : کلُّ شیءٍ لک طاهر را در جایی جاری می دانید و حکم به طهارت می کنید ولی من آن را در آنجا جاری نمی دانم و در مانحن فیه نیز این عقد

به حسب واقع یا صحیح است و یا باطل است منتهی به حسب ظاهر به نظر من که فارسی بودن را کافی می دانم عقد صحیح است ولی به نظر شما که فارسی بودن را کافی نمی دانید و عربیت را شرط می دانید عقد باطل می باشد و این طبق نظر آقای خوانساری هیچ اشکالی ندارد و صحیح می باشد . آیت الله گلپایگانی در حاشیه عروه فرموده : « بل یصحّ بالنسبه إلیه ، والتعلیل علیلٌ » یعنی نسبت به کسی که صحیح می داند صحیح است و نسبت به کسی که باطل می داند باطل می باشد و علتی که صاحب عروه بیان کرده (لأنّه متقوّم بطرفین

) علیل است زیرا : التلازم بحسب الواقع لاینافی عدم التلازم بحسب الظاهر . آیت الله العظمی آقای بروجردی در حاشیه عروه فرموده : « تلازمهما فی الواقع لایوجب التلازم فی الحکم الظاهری ، فلا یبعد جواز ترتیب آثارالصحّه للبائع » . بنده نیز در حاشیه عروه نوشته ام که : « تلازمهما فی الواقع لایوجب التلازم فی الحکم الظاهری بل یصح بالنسبه إلیه و لکلّ تکلیف نفسه و کذا فیما بعده » البته گاهی محذوری پیش می آید ، مثلا اگر عقد نکاح فارسی خوانده شود برای شوهر که فارسی را صحیح می داند اشکالی ندارد ولی برای زن که فارسی را کافی نمی داند اشکال دارد و آن مرد شوهرش محسوب نمی شود . خوب و اما نکته ای که باید به آن توجه داشته باشیم این است که ما ابتدا باید مبانی خودمان در اصول را مستحکم کنیم و بعد

وارد فقه بشویم فلذا شیخ نیز در اینجا این بحث را مبتنی بر بحث اجزاء در اصول کرده و فرموده : « والأوّلان مبتیّان علی أنّ الأحکام الظاهریه المُجتَهَد فیها بمنزله الواقعیّه الإضطراریّه . فالإیجاب بالفارسیّه من المجتَهِد القائل بصحته عند مَن یراه باطلاً بمنزله إشاره الأخرس ، و إیجاب العاجز عن العربیّه ، و کصلاه المتیمّم بالنسبه إلی واجد الماء . أم هی أحکام عذریّه لا یعذر فیها إلّا مَن إجتهد ، أو قلّد فیها؟ والمسأله محرّرهٌ فی الأصول » . خوب واما بنده حاشیه حضرت امام(ره) بر عروه در این مسئله را نداشتم ولی کلام ایشان در تحریر الوسیله این است ؛ (مسأله ۳۳) : إذا وقعت معامله

بین شخصین و کان أحدهما مقلدا لمن یقول بصحتها و الآخر مقلدا لمن یقول ببطلانها : یجب علی کل منهما مراعاه فتوی مجتهده ، فلو وقع النزاع بینهما مجتهد آخر ، فیحکم بینهما علی طبق فتواه و ینفذ حکمه علی الطرفین ، و کذا الحال فیما إذا وقع إیقاع متعلق بشخصین کالطلاق و العتق و نحوهما » . البته باید توجه داشته باشیم که وقتی به مجتهد آخر مراجعه می کنند و او حکم می کند حکم با فتوی فرق دارد زیرا اگر مجتهد آخر در مسئله ای حکم کند بر تمام مجتهدین دیگر تبعیّت از حکم او لازم می باشد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

فی خصوص ألفاظ عقد البیع کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : فی خصوص ألفاظ عقد البیع بحثمان در فرعی بود که شیخ مطرح کردند و فرمودند :« فرعٌ : لو إختلف المتعاقدان اجتهاداً أو تقلیداً فی الشروط الصیغه

ص: ۴۹۷

فهل یجوز أن یکتفی کلٌّ منهما بما یقتضیه مذهبه أم لا؟ » ، در ادامه سه وجه برای فرع مذکور ذکر کردند : اول اینکه محکوم به صحت است مطلقا ، دوم اینکه محکوم به بطلان است مطلقا ، سوم اینکه اگر حاصل کارشان با هیچیک از دو وجه مذکور تطابق نکند محکوم به بطلان می باشد . این مسئله بسیار مفصل است لذا شیخ نیز آن را مفصّلاً بررسی نکرده بلکه فرموده این مسئله محرَّرهٌ فی الأصول ، و در اصول نیز ما چندین بحث داریم که یکی از آنها باب إجزاء است که بیشتر مسائل به آنجا مربوط است و در باب إجزاء نیز مسئله را نسبت به یک فردی تحریر

کرده اند به این صورت که فرموده اند ما چهار جور امر داریم ؛ اول امر واقعی اولی ، دوم امر واقعی اضطراری ، سوم امر ظاهری که گاهی مؤدای اصول و گاهی مؤدای أمارات است و چهارم امر خیالی و بعد وظیفه فرد در صورت امتثال هر کدام از این وجوه چهارگانه را بیان کرده اند و فرموده اند اگر شخص مدلول امر واقعی را امتثال کند مسلّماً مجزی است و امتثال امر واقعی ثانوی اضطراری نیز در حال اضطرار نسبت به شخص مضطر مسلّماً مجزی است و اما فقهای ما من جمله مرحوم آخوند در کفایه و حضرت امام(ره) و مرحوم نائینی در فوائد الأصول بین امر ظاهری که مؤدای اصول است با امر ظاهری که مؤدای أمارات است فرق گذاشته اند و فرموده اند اگر مؤدای اصول باشد مجزی است زیرا این خودش موضوع درست می کند مثلاً

ص: ۴۹۸

کلّ شیءٍ لک طاهر طهارت درست می کند و یا کلّ شیءٍ لک حلال حلیت درست می کند بنابراین أصاله الطهاره و أصاله الحلیّه و امثالهما بر أدله اولی که ظهور در طهارت واقعی دارند حکومت دارند و می گویند طهارت أعم از ظاهری و واقعی می باشد ، و اما اگر امر ظاهری مؤدای أمارات باشد مجزی نیست ، ما أمارات را از راه طریقیّت حجت می دانیم نه از راه سببیّت ، سببیّت آن است که سلوک أمارات دارای مصلحتی است که در صورت فوت مصلحت واقعی آن را تدارک و جبران می کند و اما طریقیت آن است که أمارات در مقام جهل به واقع طریق إلی الواقع می باشند لذا

اگر بعداً کشف خلاف شود ظاهراً نباید مجزی باشد منتهی ما یک سیره متشرعه نیز در اینجا داریم یعنی اگر مجتهدی به مقلدینش گفت فلان چیز واجب است و بعد آن مقلِّد از کس دیگری تقلید کرد و او گفت آن چیز واجب نیست و عمل شما درست نبوده در این صورت سیره متشرعه بر این نیست که آن شخص باید إعاده کند و عقلاً نیز همین طور است ، خلاصه این بحث مربوط به إجزاء می باشد . بحث دیگر این است که گاهی چند نفر در یک عملی با همدیگر شرکت دارند خوب در این صورت شرائط و اجزائی وجود دارد ، که اجتهاداً در شرائط مختلف اند و یا تقلیداً در اجزاء مختلف اند مثلاً در نماز یکی سوره را واجب می داند و دیگری نمی داند و یا مثلاً یکی تسبیحات أربعه را سه مرتبه واجب

می داند و دیگری یک مرتبه هم کافی می داند و یا مثلاً در تیمم یکی دو ضربت را واجب می داند و دیگری یک ضربت را نیز کافی می داند و امثال ذلک خوب حالا- این دو نفر که از لحاظ شرائط اختلاف دارند اگر باهم نماز جماعت بخوانند نمازشان چطور است؟ و یا مثلا- در مورد نائب بحث است که آیا باید براساس وظیفه خودش عمل را انجام بدهد یا براساس وظیفه منوب عنه؟ خلاصه این بحث نیز در اینجا وجود دارد ، صاحب عروه نیز در مسئله ۳۱و۳۲ که مربوط به صلاه جماعت است این بحث را مطرح کرده و فرموده که اگر امام و مأموم در خیلی از مسائل با هم

اختلاف نظر دارند مثلاً مأموم در تیمم دو ضربت لازم می داند ولی امام با یک ضربه تیمم کرده و یا در قرائت و دیگر چیزها ، خوب در این صورت آیا نمازشان درست است یا اینکه باید تفصیل بدهیم؟ و امثال این بحث در عبادات زیاد است تا اینکه به معاملات می رسیم که شیخ انصاری(ره) با یک کلمه خودش را راحت کرده و آن اینکه فرموده اگر بگوئیم احکام ظاهری (چه مؤدای اصول و چه مؤدای أمارات) به منزله احکام اضطراری (واقعی ثانوی) هستند در این صورت شخص ثانی یا شخص ثالث باید نسبت به آنها آثار صحت را مترتب کند یعنی باید چنانکه خودش صحیح می داند بر عمل آنها را نیز مثل عمل خودش آثار صحت مترتب کند که این صحیح است و هیچ اشکالی ندارد زیرا من موظف هستم که

ص: ۵۰۰

آثـار صـحت را مثـل مال خودم بر مال آنها نیز مترتب بکنم ، شـیخ این مطلب را به طورکلی بیان کرده و گذشـته . (اشـکال و پاسـخ اسـتاد) : این قیـاس نیست بلکه مـا بایـد ببینیم که ظواهر أدله اقتضـاء می کنـد که حکم ظـاهری آن شـخص مثـل حکم اضـطراری باشـد تـا اینکه در تمـام جهت من شـرعاً موظف بـاشم آثار تمامیت و صـحت بر فعل او مترتب کنم یا نه؟ اگر چنین دلیلی به این وسـعت داشـته باشـیم کارمان خیلی راحت می شود و دیگر در هیـچ جا گیر نمی کنیم مثلًا طلاق باشد یا نکاح یا بیع و غیره شما طبق مذهب خودتان عمل می کنید و من نیز طبق مذهب خودم

ولی من وظیفه دارم همچنانکه طبق مذهبم بر عمل خودم آثار صـحت مترتب می کنم بر عمل شـما نیز آثار صحت مترتب کنم ، خوب اگر اینطور باشد در مانحن فیه نیز باید بیع صـحیح باشد زیرا شـما فارسـی را کافی می دانید لذا عقد را فارسـی خوانده اید ولی من عربی را شـرط می دانم منتهی من موظف هستم که براجتهاد شما آثار صحت مرتب کنم ، اما ظاهراً ما چنین دلیلی با این وسـعت نداریم لذا در مسئله تفصـیل بوجود آمده ؛ تفصـیل اول این است که سـید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب فرموده بین علم و ظن فرق می باشـد ، اگر علم باشـد چونکه جهـل مرکب شـده و کشف خلاف شـده حجت نیست اما اگر ظن باشـد برای همه حجت است زیرا دلیل دالٍّ بر حجّیّت آن ظن شامل هر دو نفر می شود

و آثار صحت مترتب می شود . تفصیل دوم که مربوط به امام(ره) و آخوند در کفایه و مرحوم نائینی است تفصیلی بین مؤدای اصول و مؤدای امارات می باشد که در مؤدای اصول قائل به صحت اند ولی در مؤدای امارات قائل به عدم صحت هستند زیرا امارات طریقیّت دارند و در طریق کشف خلاف شده لذا دیگر مجزی نمی باشد ، خلاصه اینکه ما نمی خواهیم تک تک این مباحث را مطرح کنیم زیرا مربوط به اصول می باشد البته عقیده ما همان است که دیروز در ضمن مسئله ۵۵ عروه بیان کردیم و آن این بود که هر کسی طبق اقتضای دلیلش باید عمل کند و اگر در امثال نکاح اختلاف پیش بیاید باید

به حاکم شرع مراجعه کنند و اگر او حکم کند بر همه حتی بر مجتهدین نیز واجب است طبق حکم او عمل کنند (زیرا فتوی با حکم فرق دارد) مگر اینکه شخص علم به خلاف و خطای حاکم داشته باشد ، خوب این بحث با توفیق پروردگار تمام شد و اما بحث بعدی که درباره إبتیاع به عقد فاسد است بماند برای شنبه إنشاء الله... .

مسئله : إبتياع بعقد فاسد كتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ انصاری(ره) بعد از فراغ از شرائط عقد وارد بحث جدیدی می شود و می فرماید : « مسئله : لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم يملكه ، و كان مضموناً عليه » . دو مطلب در اینجا وجود دارد ؛ اول اینکه اگر شخصی چیزی را که با عقد فاسد خریده قبض کند تکلیفاً و وضعاً مالك آن چیز

ص: ۵۰۲

نمی شود ، دوم اینکه از لحاظ حکم وضعی ضامن است یعنی باید خود عین را برگرداند و اگر عین از بین رفت در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را به صاحبش برگرداند . شیخ در ادامه می فرماید : « أمّا عدم الملك : فلأنّه مقتضى فرض الفساد » . صحت فساد در عبادات به معنای مطابقت الأمر (صحت) و مخالفه الأمر (فساد) می باشد و اگر فاسد شود اعاده و قضا دارد ولی در معاملات صحت و فساد به معنای ترتُّب الأثر می باشد یعنی اگر اثر معامله مترتّب باشد صحیح است و اگر اثر معامله مترتب نباشد فاسد می باشد که مانحن فیه نیز همین طور است . باید توجه

داشته باشیم که محلّ کلام در جایی است که عقد فاسد بوده و بایع به عنوان عقد فاسد داده و مشتری نیز به عنوان وفای به عقد فاسد قبض کرده لذا اگر عقد فاسد باشد و بعد بایع با یک إنشای جدیدی (مثلًا معاطات) بدهد و مشتری نیز با این عنوان قبض کند این صحیح است منتهی محلِّ بحث ما نیست و لازم به ذکر است که صاحب جواهر نیز در اینجا اصرار دارد که به همین دلیل معاطات باطل می باشد . حضرت امام(ره) در ص ۳۷۱ از جلد اول کتاب بیعشان فصل جدیدی را برای قبض به عقد فاسد تأسیس کرده و با توجه به کلام صاحب جواهر در ردِّ معاطات و حاشیه سید فقیه یزدی و محقق ایروانی برای روشن شدن مطلب به چند نکته اشاره کرده و فرموده : «

ص: ۵۰۳

و توهّم : أنّ الإذن الضـمنى فى التصـرّف يرفع حرمته ، و تسـليم العين المأذون فى تصرّفها يرفع الضمان . مدفوع : لا لأنّ الجنس لاـ يبقى بلاـ فصـل ، و لا لأنّ البسائط ما به الاشتراک فيها عين ما به الامتياز ؛ لأنّهما كما ترى، بل لأنّ إيقاع العقـد ، بالرضا به و إرادته و مبادئها ، و أمّا الرضا بالتصرّف فى المبيع أو الثمن ، فليس من مبادئ العقد ، و لا من لوازمه ، بل لا معنى له ؛ لأنّ العاقد : إن رضى بالتصرّف فى مال نفسه قبل تمام المعامله ، فهو خلاف الفرض ، و لا يفيد شيئاً. و إن رضى به بعد صيروره المال ملكاً للطرف ، فالمال فى هذا الظرف ليس ملكاً

له. و إن رضـى بتصـرّف المشترى مثلًا فيما صار ملكاً له ، فلا وجه لهـذا الرضا ، بل لا معنى له ، و لا يعقل الجدّ به إلّا مع احتمال فسـاد المعـامله ، و الرضـا بنحو الرجاء أو التعليق ، و هو لا يعقل أن يتحقّق فى ضـمن المعامله ، و الرضا المسـتقلّ و المسـتأنف لا كلاـم فيه . و من ذلـک يظهر الكلاـم فى دفع توهّم رفع الضـمان ؛ لأنّ تسـليم العين إنّما هو بعنوان الوفاء بالعقـد ، و هو لا يـدفع الضـمان بعـد تخلّفه عن الواقع » . خوب حالاـ بايـد ببينيم كه دليـل اين مطلب (وجود ضـمان) چيست؟ شـيخ انصارى(ره) اول سعى مى كند كه از كلمات فقهاء اجماع و شهرتى درست كند ولى بعد مى فرمايد دليل عمده حديث نبوى مشهور : « على ليد ما أخذت حتى تؤدّى

ص: ۵۰۴

إلی صاحبها » می باشـد . از نظر ادبی در بعضـی از جاها که اعضاء در کار دخالت دارند نامشان برده می شود مثلاً به جاسوس می گوینـد عین زیرا چشمِ جاسوس در کارش دخالت دارد و در اینجا نیز چونکه وسـیله أخـذ یـد است گفته شده علی الید که مراد صاحب الیـد می باشـد و ضـمیر أخذت نیز مؤنث است زیرا به ید برمی گردد . خوب و اما از لحاظ سـند باید عرض کنیم که این خبر از طریق ما نقل نشـده بلکه در مسـتدرک از طریق عامه نقل شـده ، در نظر عامه چنـد کتاب مهم است زیرا روایات آنها با سند ذکر شده ؛ یکی سنن بیهقی است که این خبر در جلد ۶ ص ۹۰

از آن ذکر شـده و دیگری کنزالعمّال است که این خبر در جلـد ۵ ص ۲۵۷ از آن ذکر شده . خوب و اما در سـند سـنن بیهقی ذکر شده که سَمُرَهِ بن جندب این خبر را از پیغمبر(ص) نقل کرده ، سَمُرَهِ بن جندب سابقه بسیار بدی دارد و محدث قمی(ره) در سفینه البحار از ماده « سین و میم و راء » مقدار زیادی از کارهای سمره را ذکر کرده ؛ من جمله اینکه او آدم منافقی بوده و همان شخصـی است که در حدیث لاضـرر گفته شده که درختی در حیاط کس دیگری داشته و بی اجازه می رفته و می آمده و هرچه صاحب خانه به او می گفته که برای رفت و آمـدنت اجازه بگیر قبول نمی کرده تا اینکه صاحب خانه نزد پیغمبر(ص) شکایت او را می کند

ولی حرف پیغمبر(ص) را نیز گوش نکرده تا اینکه پیغمبر(ص) به صاحب خانه می فرماید آن درخت را بکن زیرا : « لاضرر و لاضرار فی الإسلام » ، و باز ذکر شده که سمره همان شخصی است که معاویه ۱۰۰ هزار درهم به او داد لم یقبل ، ۲۰۰ هزار داد لم یقبل ، ۳۰۰ هزار داد لم یقبل ، ۴۰۰ هزار داد تا اینکه یقبل و به او گفت دو آیه در قرآن در سوره بقره وجود دارد که نزدیک به هم هستند ؛ یکی آیه شریفه : « ومن الناس من یشری نفسه الإبتغاء مرضات الله » که مربوط به لیله المبیت و خوابیدن حضرت امیر(ع) در جای پیغمبر(ص) می باشد و در آیه شریفه دیگر گفته شده

: « ومن الناس من کان یعقد الله...» که در آن از منافقین انتقاد شده ، معاویه به سمره گفت آیه اول که مربوط به امیرالمؤمنین(ع)هست را درباره ابن ملجم نقل کند و آن آیه ای که درباره منافقین و انتقاد از آنان است را درباره حضرت امیر(ع) نقل کند ، و باز ذکر شده که در کربلاء نیز جزء لشگریان إبن سعد(لعنه الله علیه) بوده و مردم را تحریک به جنگ با سیدالشهداء(ع) می کرده و باز نقل شده که یکبار ابن زیاد او را نائب خودش در کوفه قرار داده بود و به بصره رفته بود و وقتی برگشته بود او ۸ هزار نفر از شیعیان را کشته بوده بنابراین شکی نداریم که این خبر سنداً ضعیف می باشد بعلاوه از طریق عامه ذکر شده است . خوب و اما در

کتب ما به این حدیث استدلال شده است لذا بحث در این است که آیا شهرتی که در استدلال به این حدیث وجود دارد ضعفش را جبران می کند تا اینکه برای ما تکیه گاهی باشد یا نه ؟ ما سه جور شهرت داریم ؛ اول شهرت فتوائیه است که دلیلی بر آن نداریم لذا آن را حجت نمی دانیم و اگر خاطرتان باشد شیخ انصاری نیز در رسائل فرموده : « و من الظنون التی تُوهِّم حجیتها الشهره الفتوائیه » زیرا أصل اولی ما حرمت عمل به ظن است إلّا ما خرج بالدیل و دلیلی بر حجیت شهرت فتوائیه ای که مفید ظن است و جود ندارد . دوم شهرت روائیه است ، که در باب تعادل و تراجیح گفته شده

وقتی دو خبر با هم تعارض می کنند یکی از مرجحات این است که : « خذ بما اشتهر بین أصحابک و دع الشاذّ النادر » که این ها محل بحث ما نیستند . سوم شهرت عملیه است ، یعنی یک خبری ضعیف باشد ولی فقهاء به آن عمل کرده باشند ، که در اینجا نیز بحث در این است که آیا در حدیث علی الید شهرت عملیه وجود دارد یا نه ؟ در اینجا هم صغراً و هم کبراً بحث است و اما کبراً اینکه آیا عمل کردن فقهای ما به یک خبر ضعیف (شهرت عملیه) جبران ضعف آن را می کند یا نه ؟ از جمله کسانی که مخالف شهرت عملیه است آیت الله خوئی می باشد ایشان می فرماید که ملاک ما سند خبر می باشد لذا

اگر سند خبر ضعیف باشد عمل فقهاء ولو مشهور ضعف سند را جبران نمی کند و اگر سند خبر صحیح باشد اعراض مشهور باعث ضعف آن خبر نمی شود و در مانحن نیز ایشان در مصباح الفقاهه فرموده : گفته شده که مشهور به این خبر عمل کرده اند ولی ما بارها گفته ایم و می گوئیم که عمل مشهور ضعف خبر را جبران نمی کند لذا این خبر حجت نیست . و اما حضرت امام(ره) در صغری حرف دارد ، ایشان فرموده که فقهای ما به این خبر علی الید عمل نکرده اند بلکه آن را از باب جَدَل و احتجاج با عامه که آن را قبول دارند ذکر کرده اند و در منطق جدل به عنوان یکی از براهین ذکر شده

و جدل یعنی اینکه ما براهین و مسلَّمات خصم را بگیریم و علیه خودش استفاده کنیم ، بنابراین اینکه شیخ انصاری(ره) و امثاله گفته اند این خبر دلیل برای مانحن فیه می باشد صحیح نیست زیرا این خبر سنداً ضعیف و بعلاوه شهرت عملیه نیز ندارد . یک نکته ای که در کلام شیخ انصاری(ره) وجود دارد این است که ایشان در دلالت خبر علی الید به سراغ کلمه « ما » رفته و فرموده ما دو چیز لازم داریم ؛ یکی حکم تکلیفی ، یعنی بر صاحب ید لازم است آنچه را که قبض کرده به صاحبش برگرداند دیگری حکم وضعی ضمان است یعنی اینکه اگر عین از بین رفت باید در مثلی مثل آن و در قیمی قیمتش را به صاحب مال برگرداند . بعضی ها گفته اند این

خبر فقط بر حکم تکلیفی دلالت دارد نه حکم وضعی ولی شیخ در جواب آنها فرموده : « والخدشه فی دلالته : بأنّ کلمه(علی)ظاهره فی الحکم التکلیفی ، فلا یدلّ علی الضمان_ ضعیفه جدّاً ؛ فإنّ الظهور إنّما هو إذا اُسند الظرف الی الفعل من أفعال المکلّفین ، لا الی مال من الأموال ، کما یقال : علیه دین ؛ فإن لفظه(علی)حینئذٍ لمجرد الإستقرار فی العهده ، عیناً کان أو دیناً » . باید توجه داشته باشیم که کلمه (علی) در قرآن مجید و ادبیات عرب دو جور استعمال می شود مثلًا در قرآن گفته شده : « لله علی الناس حجُّ البیت من استطاع سبیلا » ، شیخ فرموده اگر بعد از (علی) فعلی از افعال را ذکر کردیم یستفاد حکم تکلیفی ،

و بنده نیز مثال دیگری می زنم که شیخ نزده و آن اینکه : « وعلی المولود له رزقهنّ و کسوتهنّ بالمعروف » ، و اما اگر بعد از (علی) مال ذکر شود مثل : علیه دین ، حکم وضعی از آن استفاده می شود یعنی در واقع شیخ می فرماید که مراد از کلمه «ما» که بعد از علی الید ذکر شده عین است لذا برضمان دلالت دارد بعد شیخ با توجه به مطالب مذکور می فرماید :« و من هنا کان المتّجه صحه الاستدلال به علی ضمان الصغیر ، بل المجنون إذا لم تکن یدهما ضعیفه ؛ لعدم التمییز والشعور » . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ انصاری (ره) فرمودند :« مسئله : لو قبض

ص: ۵۰۹

ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم یملکه ، و کان مضموناً علیه » . دو مطلب در این مسئله وجود دارد ؛ اول اینکه شخص مالک نمی شود و دوم اینکه مضمون علیه می باشد و باید مبیع را عیناً اگر موجود است به صاحبش برگرداند و إلّا باید در مثل مثلی و در قیمی قیمتش را برگرداند . شیخ انصاری(ره) در ادامه دلائل این مطلب را ذکر کرده و ابتدا مقداری از عبارات فقهاء را ذکر کرده و گفته که حتی بعضی ها ادعای اجماع بر این مطلب کرده اند که البته این اجماع مدرکی است و برای ما حجت نمی باشد . اولین دلیل مستقلی که شیخ برای این مطلب ذکر کرده حدیث نبوی مشهور : « علی الید ما أخذت حتی تؤدّی »

می باشد ، این حدیث از طریق عامه رسیده و در کتب سنن بیهقی و کنز العمّال و سنن ترمزی و غیره نقل شده است . اما از لحاظ سند باید عرض کنیم که از طریق ماچنین حدیثی نقل نشده ولی فقهای ما به این حدیث استدلال کرده اند و به آن عمل کرده اند یعنی ادعا شده که در اینجا شهرت عملیه وجود دارد و همین شهرت عملیه ضعف خبر را جبران می کند و با عث می شود که خبر حجّت باشد . بعضی ها مثل آقای خوئی اصلاً شهرت عملیه را قبول ندارند ایشان در مصباح الفقاهه می فرمایند ملاک ما سند خبر است و ما بیشتر به سند خبر نگاه می کنیم ، اگر خبری سنداً صحیح باشد حجّت است ولو اینکه فقها از آن

ص: ۵۱۰

اعراض کرده باشند و اگر خبری ضعیف باشد عمل فقها ضعف آن را جبران نمی کند بنابراین ایشان به طور کبرای کلی می فرماید که شهرت عملیه جابر ضعف سند نمی باشد و در اینجا نیز کارایی ندارد ، اما حضرت امام(ره) کبرای کلی که شهرت عملیه موجب جبران ضعف سند می شود را قبول دارد ولی می فرماید که در اینجا عمل فقهاء واقع نشده بلکه ذکر این خبر در کتب فقهای ما به عنوان جدل و احتجاج در برابر عامّه بوده ، فلذا ما اول باید ببینیم که آیا چنین شهرت عملیه ای در اینجا وجود دارد یا نه؟ . شیخ انصاری(ره) فرموده : « النبوی المشهور» و این یعنی اینکه شهرت عملیه بر طبق آن انجام شده ، و اما در کتب فقهاء

عبارات و کلمات زیادی درباره اینکه این خبر مشهور است و مورد عمل می باشد وجود دارد ، من جمله میرزای قمی در جامع الشتّات در کتاب غصب فرموده : « المشهور المقبول » و در کتاب مضاربه فرموده : « الروایه المجمع علیها » . کاشف الغطاء در شرح قواعد فرموده : « المستفیض المجمع علی مضمونه » و در ریاض ذکر شده : « المشهور المقبول » و در مفتاح الکرامه گفته شده : « المشهور المعمول به فی ابواب الفقه » و در کتاب عناوین گفته شده : « المنجر بالشهره المتلقّی بالقبول عندالعامه و الخاصیّه » و همچنین گفتیم که صاحب جواهر در جلد ۲۲ جواهر فرموده که ضعف این خبر بواسطه عمل فقهاء جبران می شود ، بنابراین اگر کسی در کتب فقهای

ما تتبع کند تعبیرات زیادی از این قبیل ذکر شده که این تعبیرات حاکی از این هستند که شهرت عملیه محقَّق می باشد . خوب و اما بحث بین ما و آقای خوئی به مبنای ما و ایشان در حجیّت خبر واحد برمی گردد ، مبنای آقای خوئی در حجیّت خبرواحد فقط : صَدِّق العادل است یعنی أدله ای که دلالت دارند بر اینکه اگر عادل و ثقه ای خبر داد آن را قبول کنید و دیگر ایشان آیه نبأ و امثال آن را قبول ندارد فلذا می فرماید اگر سند خبر صحیح باشد به آن عمل می کنیم ولو اینکه همه از آن اعراض کرده باشند و اگر سند خبر ضعیف باشد از آن اعراض می کنیم ولو اینکه همه به آن عمل کرده باشند ،

اما مبنای ما در حجیت خبر واحد (تبعاً لآقای بروجردی و دیگران) این است که معیار و ملاک حصول اطمینان است یعنی اطمینان به صدور میزان می باشد لذا اگر خبری در أعلی درجه صحّت باشد ولی فقهای بزرگ ما به آن عمل نکرده باشند حجّت نیست زیرا ما اطمینان به صدور آن نداریم یعنی یا صادر نیست و یا معارض به أقوی منها و أدلَّ منها می باشد ، و اما اگر خبری ضعیف باشد ولی فقهای ما خلفاً عن سلف به آن عمل کرده باشند برای ما حجّت است زیرا عمل آنها دلیل است بر اینکه برای آنها قرائنی وجود داشته که اطمینان به صدور برایشان حاصل شده ، بنابراین طبق مبنای ما شهرت عملیه مسلماً وجود دارد اما آقای خوئی طبق مبنای

خودشان شهرت عملیه را قبول ندارد لذا ایشان این خبر (علی الید) را رد کرده و قبول نکرده . خوب واما همانطورکه عرض شد حضرت امام(ره) راه دیگری را در پیش گرفته اند ایشان کبرای کلی که شهرت عملیه کارایی دارد و جابر ضعف سند می باشد را قبول دارند اما در صغری حرف دارند و در مورد این خبر فرموده اند که فقهای ما به این خبر عمل نکرده اند بلکه ذکر این خبر در کتب فقهای ما جدلاً و احتجاجاً در مقابل عامه بوده نه اینکه خودشان به آن عمل کرده باشند البته صحت این حرف امام(ره) نیاز به تتبّع دارد . اول کلام امام(ره) را نقل می کنیم ، ایشان در ص۳۷۲ از جلد اول کتاب بیعشان فرموده اند : « و قد

اشتهر بین متأخّری المتأخّرین جبر سنده بعمل قدماء الأصحاب و هو مشکل ؛ لأنّ الظاهر من السیّد علم الهدی ، و شیخ الطائفه ، و السیّد ابن زهره(قدّس سرّهم) هو إیراده روایه و احتجاجاً علی العامّه ، لا استناداً إلیه للحکم » . بعد ایشان کلام سید در انتصار ص ۲۲۶ را نقل می کند البته ایشان در پاورق کلام سید را از کتاب جوامع الفقهیّه نقل کرده که کتاب بسیار خوبی می باشد و بنده نیز سابقاً خیلی به این کتاب مراجعه می کردم ، سید در انتصار فرموده : « قال السیّد فی «الانتصار» فی مسأله ضمان الصنّاع : و ممّا یمکن أن یعارضوا به لأنّه موجود فی روایاتهم و کتبهم ما یروونه عن النبی(ص) من قوله علی الید ما جنت حتّی تؤدّیه و

الظاهر منه عـدم اعتماده علیه ، بل أورده معارضه لا اسـتناداً » . در باب اجاره وقتی چیزی را به أجیر می دهند تا با آن کار بکند دو صورت بوجود می آید ؛ اول اینکه أجیر امین است یعنی اگر تعدی و تفریط در نگهداری عین مسـتأجره نکند ضامن نیست فلـذا اگر آن را دزد ببرد یـا سـیل ببرد و یا آتش بگیرد ضامن نیست زیرا قاعـده داریم که : « الأمین لایضـمن » اما صورت دوم اینکه اگر أجیر چیزی را که روی آن کار می کنـد مثلاً پارچه ای دادیم تا بـدوزد و یا فرش دادیم تا ببافد ، خراب کند در این صورت ضامن است لذا سید طبق همین مبنا در انتصار آن کلمات را بیان کرده است منتهی سنی ها در این مسئله با

ما اختلاف دارنـد ، عـده ای از آنها گفته انـد که صـنّاع مطلقا ضامن نیست و بعد سـید در برابر آنها می گوید که حدیث علی الید اقتضاء می کند که صـنّاع ضامن باشد لذا حضـرت امام(ره) می خواهند بگویند که سید این حدیث را احتجاجاً للعامّه بیان کرده و معلوم نیست که خودش به این حـدیث معتقـد باشـد . امام(ره) در ادامه کلماتی را از شـیخ الطائفه در خلاف و مبسوط نقل می کنـد و از آن اسـتفاده می کنـد که شـیخ نیز این حـدیث را جـدلاً و احتجاجاً للعامه ذکر کرده ولی خود شـیخ طبق این حدیث فتوی نداده . امام(ره) در ادامه می فرماید : « و قد تفحّصت «نکت النهایه» المنسوبه إلی المحقّق مظانّ إمکان الاسـتدلال به فلم أجده ، مع

أنّ تلك الموارد محالّ الاستدلال به لو تمّ سنده و دلالته عنده كما أنّ الظاهر عدم وجوده فی المقنع والهدایه والمراسم والوسیله وجواهر الفقه » و بالاخره ایشان می فرمایند که این خبر در بین قدمای از فقهای ما معمول نبوده و بعد کم کم بعضی ها فکر کرده اند که این خبر معمول بوده و همین طور قدم به قدم پیش رفته تا اینکه در میان متأخر المتأخرین مسلَّم شده که فقهای ما به این خبر عمل کرده اند و در مورد آن شهرت عملیه وجود دارد خلاصه اینکه ایشان از این جهت در این خبر تردید می کند و آن را به عنوان دلیل قبول نمی کند . به نظر بنده به این کلام حضرت امام(ره) چند اشکال وارد است ؛ اول اینکه بنده تتبع کرده ام و

کلماتی از علامه و شیخ طوسی و سید و امثالهم پیدا کرده ام که درباره مطلبی فتوی داده اند و دلیلشان را همین خبر قرار داده اند نه اینکه آن را جدلاً و احتجاجاً در مقابل عامه ذکر کرده باشند که حالا- چون وقت نیست آدرس کلمات آنها را بعدا عرض می کنیم . اشکال دوم این است که این خبر نباید در کتاب هدایه و مقنعه صدوق ذکر شده باشد زیرا فقه ما دوره های مختلفی را گذرانده ، آقای بروجردی(ره) فقه را به دوره های مختلفی تقسیم می کردند و می فرمودند از صاحب جواهر به بعد تا زمان ما فقه بسیار گسترش پیدا کرده و تمام أدله مذکور می باشد اما در یک دوره ای مثل زمان شیخ صدوق و شیخ

طوسی اینطور نبوده بلکه آنها حدیث را در قالب فتوای خودشان ذکر می کردند و دیگر به آن استدلال نمی کردند فلذا این خبر نباید در هدایه و مقنعه باشد زیرا اصلا آنها به این قبیل از اخبار استدلال نمی کرده اند بلکه همانطور که که عرض شد خبر را در قالب فتوای خودشان بیان می کرده اند ، بقیه این بحث بماند برای بعد از تعطیلات فاطمیه إن شاء الله تعالی ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ انصاری(ره) فرمودند : « لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم یملکه ، و کان مضموناً علیه » . شیخ در ادامه نقل اقوال کردند تا اینکه به اجماع در این مسئله رسیدند منتهی چون این اجماع مدرکی است نمی تواند دلیل براین مطلب باشد . یکی دیگر

از أدله ای که شیخ ذکر کرد حدیث نبوی مشهور : « علی الید ما أخذت حتی تؤدی » بود ، از نظر ادبی هروقت ضمیری از مبتدا به خبر برگردد لازم است که خبر مقدم بر آن بشود لذا علی الید خبر مقدم و مای موصوله مبتدای مؤخر است و أخذت صله آن می باشد و همچنین هروقت ضمیری از فاعل به مفعولٌ به برگردد لازم است که مفعولٌ به مقدم و فاعل مؤخر باشد مثل : « و إذا ابتلی ابراهیم ربُّه بکلمات » که ضمیر ربُّه به ابراهیم برمی گردد . بحثهای فراوانی درباره این حدیث مطرح شده من جمله اینکه این حدیث از طریق أهل سنت در کنزالعمال و سنن بیهقی و سنن ابن ماجه و مسند احمدبن حنبل

ص: ۵۱۶

و ... نقل شده و از طریق ما نقل نشده إلّا مرسلاً ، آیت الله معزّی ملایری در اواخر جلد ۱۸ جامع احادیث شیعه این خبر را اولاً از تفسیر أبوالفتوح رازی و ثانیاً از غوالی اللئالی و ثالثاً از مستدرک مرسلاً نقل کرده ، خلاصه اینکه این خبر از طریق ما مسنداً ذکر نشده لذا بحثی بوجود آمده که آیا این خبر ضعیف است یانه؟ دو مطلب درباره سند این خبر وجود دارد ؛ اول اینکه گفته شده شهرت عملیه بر طبق این خبر وجود دارد لذا ضعف سندش جبران شده است و مانیز کلمات زیادی از فقهاء در اعتماد به این حدیث ذکر کردیم . آیت الله خوئی طبق مبنای خودشان که فقط صحت سند را شرط می داند شهرت عملیه را جابر ضعف سند نمی داند لذا این کبرای

کلی را قبول ندارد و این خبر را رد کرده ولی ما طبق مبنای خودمان یعنی بنای عقلاء بر وثوق به صدور ، گفتیم که در اینجا نیز از عمل فقهاء به این خبر وثوق به صدور برای ما حاصل می شود لذا کبری برای ما مسلّم است . حضرت امام(ره) کبرای کلی که شهرت عملیه جابر ضعف سند است را قبول دارد ولی در اینجا می خواهد بفرماید که فقهای ما به این خبر عمل نکرده اند بلکه این خبر را جدلاً و احتجاجاً در مقابل عامه ذکر کرده اند که ما کلام ایشان را مفصلاً در جلسه قبل نقل کردیم و الان بحث ما در این است که آیا این حرف ایشان را می توانیم قبول کنیم یا نه؟ البته

ص: ۵۱۷

ایشان در آخر کلامشان فرموده اند بالاخره چونکه متن حدیث دارای یک فصاحت و مضـمون خاصـی می باشد ما نمی توانیم از آن صـرف نظر کنیم (کتـاب البیع جلـد ۱ ص۳۷۲) . بنـده اولاًـ عرض می کنم که مرحـوم سـید در ص ۲۲۵ از انتصـار این حدیث را احتجاجاً للعامه در مسئله ضمان أجیر ذکر نکرده و کلام او دلیل بر آن نیست که آنها قبول دارند ولی ما قبول نداریم بلکه هر دو آن را قبول داریم . ثانیاً امام(ره) فرمودند که من در کلام علامه و سـید و شـیخ و دیگران ندیدم که به چنین خبری اسـتدلال کرده باشـند اما بنده چند مورد را در کلام علامه و شیخ ودیگر فقهاء پیدا کرده ام که به این خبر استدلال کرده اند ؛ اول : علامه در مختلف الشیعه جلد ۶

ص ۵۲ در بحـث لقطـه غیر حرم فرمـوده : « المقـام الرابـع : إذا عرّف لقطه غیر الحرم سـنه هـل تـدخل فی ملکه بغیر اختیـاره أو باختیـاره؟ ظـاهر کلام الشـیخ فی النهایه الأوّل فإنّه قال : یعرّفها سـنه ، فان لم یجی ء صاحبها کانت کسبیل ماله ، و کـذا قال ابنا بـابویه ، و به قال ابن إدریس . و قال الشـیخ فی الخلاف و المبسوط : إذا عرّفها سـنه لا تـدخل فی ملکه إلّا باختیاره ، بأن یقول : قد اخترت ملکها ، و کذا قال ابن حمزه ، و أبو الصلاح . و المعتمد ما ذهب إلیه الشیخ فی الخلاف و المبسوط . لنا : قوله تعالی « إِنَّ اللَّهَ یَأْمُرُکُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَماناتِ إِلی أَهْلِها » خرج عنها

ما إذا تملّكها بعد الحول ، للإجماع ، و لوجوب دفع العوض المساوی للعین من کلّ وجه ، فیبقی الباقی علی العموم ، و قوله(ع) : علی الید ما أخذت حتی تؤدّیه ، أوجب دفع العین » . خوب همانطورکه می بینید علامه به این حدیث به عنوان یک دلیل تمسک می کند واصلاً مختلف الشیعه مربوط به اقوال خاصه می باشد نه اقوال عامه بنابراین اینکه امام(ره) فرمودند : لم أری إلی الآن که علامه به این حدیث تمسک کرده باشد مردود می باشد . دوم : علامه در تذکره جلد ۲ ص۳۸۳ در کتاب الغصب فرموده : « مسئله : کلُّ مَن غصب شیئاً وجب علیه ردُّه علی المالک سواء طالب المالک بردِّه أو لا ـ، مادامت العین باقیه بلا خلافٍ لقول النبی(ص) : علی الید ما أخذت حتی تؤدیه » .

خوب و اما شیخ نیز در چندین مورد به این حدیث استدلال کرده ، اول : شیخ در مبسوط جلد ۴ ص۱۳۲ در کتاب ودیعه فرموده : « و إذا أثبت ذلک فالودیعه جائزه من الطرفین من جهه المودع متی شاء أن یستردها فعل و من جهه المودع متی شاء أن یردها فعل ، بدلاله ما تقدمت من الأخبار و الآیات ، و روی سمره أن النبی(ص) قال : علی الید ما أخذت حتی تؤدی » . دوم : شیخ در خلاف جلد ۳ ص ۴۰۸ در کتاب الغصب مسئله ۲۲ فرموده : « إذا غصب ساحه فبنی علیها أو فی جنبها أو لوحاً فأدخله فی سفینه کان علیه رده ، و دلینا : ما روی سمره أن النبی(ص)

قال : علی الید ما أخذت حتی تؤدیه » . خوب واما در جوامع الفقهیه ص ۵۵۹ از سید أبوالمکارم صاحب غنیه نقل شده که ایشان نیز در غنیه به این خبر استدلال کرده ، ایشان در کتاب غصب فرموده : « لو ضرب النقره دراهم و التراب لَبِناً و نسج الغزل ثوباً و طحن الحنطه و خبز الدقیق و زادت القیمه بذلک لم یکن له (غاصب) شیٌ لأنَّ هذا آثار أفعال الغاصب... ، و یحتجُّ علی المخالف بقوله(ص) : علی الید ما أخذت حتی تؤدیه » و این یعنی اینکه ما نیز این خبر را قبول داریم و به آن استدلال می کنیم (البته ابو حنیفه در اینجا گفته که در فرض مذکور غاصب مالک می شود و شما فقط حق دارید که عین مالتان را مطالبه کنید) ، بنابراین ما خلاف فرمایش

حضرت امام(ره) را در کلمات فقهاء پیدا کردیم ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در این بود که حدیث نبوی مشهور : « علی الید ما أخذت حتی تؤدی » با توجه به اینکه سندش ضعیف و عامی است تا چه اندازه در میان فقهای ما مورد استناد و اعتماد و قبول می باشد؟. علامه بجنوردی در کتاب قواعد الفقهیه جلد۴ ص۴۷ فرموده که یکی از قواعد فقهی ما قاعده علی الید است که مأخوذ از همین حدیث می باشد اما یک قاعده دیگری به نام قاعده ید نیز داریم که در باب قضاء جزء أمارات می باشد و آن این است که چیزی

ص: ۵۲۰

که تحت سیطره انسان و در ید او باشد نشانه مالکیت اوست لذا اگر شخصی ادعای آن چیز را کند باید بیّنه بیاورد زیرا قولش مخالف أصل و أماره می باشد و از طرفی صاحبِ ید قولش موافق أصل و أماره می باشد و خود ید أماره مالکیت او می باشد مثل فاطمه زهرا(س) که فدک تحت ید او بود لذا وقتی ابوبکر از حضرت بیّنه خواست امیر المؤمنین(ع) فرمود تو برخلاف قواعد گام بر می داری زیرا طبق قواعد فدک فعلاً تحت ید و در تصرف ماست لذا تو باید بینه بیاوری نه ما ، خلاصه اینکه قاعده ید أماره مالکیت می باشد و گاهی نیز أماره تزکیه می باشد مثلاً اگر بخواهیم از مسلمانی گوشت بخریم ید او أماره تزکیه آن گوشت می باشد منتهی بحث ما در قاعده علی الید می باشد که مربوط

به جایی است که ما می دانیم شخص مالک نیست ولی قبض کرده و ما می خواهیم بگوئیم که علی الید اقتضاء می کند که قابض ضامن می باشد پس قاعده ید با قاعده علی الید فرق دارد که به عرضتان رسید . مطلب دیگر اینکه دیروز بعضی از رفقا فرمودند کسی که مالی را غصباً و بدون اجازه مالک به هر عنوان در دست داشته باشد سیره اقتضا می کند که آن شخص ضامن باشد لذا دیگر داعی وجود ندارد که ما اینقدر درباره حدیث علی الید بحث کنیم ! در جواب عرض می کنیم که بله ما بعداً درباره سیره جداگانه بحث می کنیم منتهی تعدد دلیل بر یک مطلبی خودش مطلبی می باشد یعنی

ص: ۵۲۱

ما الان می خواهیم درباره حدیث علی الید و مفاد و سند آن بحث کنیم . بحث دیگر این است که بعد از اینکه ما ثابت کردیم که حدیث علی الید مورد استناد فقهای ما می باشد از این جهت به عنوان یک دلیلی در بحث ما مورد قبول می باشد حالا باید در مفاد آن بحث کنیم و ببینیم که آیا دالٌ بر حکم تکلیفی است یا دالٌ بر حکم وضعی است و یا بر هر دو دلالت دارد؟ . اولین بحث این است که آیا از حدیث علی الید یستفاد حکم تکلیفی که لازمه اش وجوب برگرداندن قابض آن مال را به صاحبش باشد؟ یا اینکه یستفاد منه حکم وضعی که لازمه اش ثبوت ضمان برای شخص قابض می باشد؟ یعنی بر عهده او می باشد و باید آن خلأ را پر کند و خسارت را

جبران کند و عین مال را اگر موجود است برگرداند و اگر از بین رفته در مثلی مثل آن و در قیمی قیمتش را پرداخت کند بنابراین وجوب رد حکم تکلیفی است و ضمان حکم وضعی می باشد . دیروز عرض کردیم که از جمله جاهایی که لازم است خبر بر مبتدا مقدم شود جایی است که ضمیری از مبتدا به خبر برگردد و سیوطی نیز گفته : « کذا إذا عادت علی مضمرٌ .... ممّا به عنه مبیناً یخبرٌ » که در اینجا نیز چونکه از أخذت ضمیری به علی الید برمی گردد لذا علی الید خبر مقدم و ما أخذت مبتدای مؤخر می باشد . بحث دیگر این است که ظرف نیاز به متعلَّق

ص: ۵۲۲

دارد و لذا اگر در کلام فعل یا شبهه فعلی باشد ظرف لغو است و متعلَّق به آنها می باشد ولی اگر فعل و شبه فعلی نباشد ظرف مستقر است و متعلَّق به ثابتٌ و مستقرٌ و حاصلٌ می باشد و در اینجا نیز علی الید متعلق به ثابتٌ یا مستقرٌ می باشد یعنی : « علی الید ثابتٌ أو مستقرٌ ما أخذت حتی تؤدی » . مرحوم ایروانی در ص ۹۳ از حاشیه ای که بر مکاسب دارد فرموده حدیث علی الید دالٌّ بر وجوب حفظ می باشد یعنی : « علی الید حفظ ما أخذت حتی تؤدی » که این می شود حکم تکلیفی ، و مرحوم نراقی نیز در کتاب عوائد فرموده علی الید دالٌّ بر حکم تکلیفی وجوب حفظ می باشد اما شیخ انصاری(ره) فرمودند که علی الید دالٌّ بر حکم وضعی می باشد ایشان

فرمودند که اگر بعد از «علی» ظرفی بیاید و آن ظرف مسند به فعل مکلَّف باشد می شود حکم تکلیفی مثل : « لله علی الناس حجُّ البیت » که علی الناس ظرف و مسند به فعلِ حجُّ البیت می باشد ، اما اگر بعد از «علی» مال یا دین بیاید می شود حکم وضعی مثل : « لزیدٍ علیَّ مالٌ أو علیَّ دینٌ » ، و در اینجا نیز شیخ می فرماید که مراد از «ما أخذت» مال است لذا دالٌّ بر حکم وضعی می باشد که معنایش همان ضمان می باشد و شیخ فرمودند از این جهت حتی صغیر و مجنون نیز ضامنند زیرا درست است که آنها حکم تکلیفی ندارند ولی حکم

ص: ۵۲۳

وضعی که همان ضمان باشد به آنها تعلق پیدا می کند . حضرت امام(ره) حرف شیخ را قبول نکردند و فرمودند که «علی» در هر کجا که باشد معنای عام و وسیعی دارد و بر تعلُّق شئ بر عهده شخصی دلالت دارد که این أعم از حکم تکلیفی و حکم وضعی می باشد زیرا در عرف در جای لفظ «علی» می گویند که برعهده و ذمّه آن شخص استقرار داشته باشد که البته این استقرار در ذمه اگر تکلیفی باشد مقتضی حکم تکلیفی است و اگر مال باشد مقتضی ضمان و حکم وضعی می باشد فلذا ایشان می فرماید : « لله علی الناس حجُّ البیت » یعنی اینکه حجُّ البیت در ذمّه مستطیع استقرار پیدا می کند و حتی اگر بمیرد نیز باید به نیابت از او حج را انجام بدهند و ظاهراً همین طور است که ایشان می

فرمایند . خوب واما بعد از اینکه ما در مفاد حدیث علی الید بحث کردیم چند مطلب را باید خدمتتان عرض کنیم ؛ مطلب اول اینکه سید فقیه یزدی در حاشیه ای که برمکاسب دارد فرموده که مراد از «ماأخذت» عین خارجی است یعنی آن شخص ضامنِ عینِ خارجی می باشد لذا اگر آن عین از بین رفت آن شخص باید قیمت یوم الأداء را به مالکش بپردازد ، که این خود یک بحث جداگانه ای می باشد و آن این است که اگر انسان یک عینی را غصب کرد و آن عین از بین رفت آیا آن شخص ضامن قیمت یوم الغصب است یا یوم التلف و یا ضامن قیمت یوم الأداء است

ص: ۵۲۴

یا اینکه أعلی القیم را ضامن است؟ و أعلی القیم نیز آیا شامل قیمت یوم الغصب تا یوم التلف است یا از یوم التلف تا یوم الأداء را شامل می شود و یا اینکه أعلی القیم از یوم الغصب است تا یوم الأداء؟ همانطورکه می بینید مسئله صور زیادی پیدا می کند و اقوال مختلفی نیز در اینجا داریم که بعداً درباره آنها بحث خواهیم کرد منتهی سید فقیه یزدی می فرماید که خود عین را ضامن است و اگر عین از بین برود ضامن قیمت یوم الأداء می باشد . حضرت امام(ره) یک مطلبی را بیان کرده اند و آن این است که ضمان یک امر فعلی است مثل اینکه شما چیزی را غصباً و بدون إذن مالک قبض کنید که خوب عرفاً شما را در قبال مالک از همین حالا ضامن و عهده دارد می دانند ، ولی مضمون

یک امر تقدیری است یعنی : إن کانت العین باقیةً باید عین را بدهید و إن تلفت العین باید خلأ آن را پر کنید یعنی در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید بپردازید پس مضمون و آنچه که به عهده شما آمده مراتبی دارد که مرتبه اول حفظ صورت عینیه و ردِّ همان مال می باشد و مرتبه نازلتر صورتی است که عین از بین رفته باشد که خوب در اینصورت در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید بپردازید . بحث دیگر آن است که شیخ انصاری(ره) در اصول قائل است شارع مقدس فقط احکام تکلیفی را وضع و جعل کرده و ما احکام وضعیه را از آن احکام

تکلیفیه انتزاع کرده ایم و به دست آورده ایم مثلاً ـ شارع گفته : یجب الإجتناب عن البول که این حکم تکلیفی است و بعد ما نجاست آن را که حکم وضعی است از وجوب اجتناب و وجوب تطهیر انتزاع کرده ایم و یا مثلاً شارع گفته که تصرف در مال جایز است و بعد ما ملکیت را از آن جواز تصرف انتزاع کرده ایم بنابراین شیخ انصاری(ره) قائل است که تمام احکام وضعیه ، انتزاعیه هستند و متأثِّر در جعل نیستند ولی مرحوم آخوند در کفایه بخلاف شیخ می فرماید که تمام احکام وضعیه کالتکلیفیه متأثِّر در جعل هستند یعنی شارع ملکیت و نجاست و جنابت و امثالهم را جعل می کند . خوب و اما چونکه شیخ انصاری(ره) قائل است که احکام وضعیه متأثِّر در جعل نیستند گفته که در مانحن فیه حکم وضعی ضمان شامل صغیر و مجنون نمی شود

، ولی ما عرض می کنیم که وقتی صغیر و مجنون اصلاً تکلیف ندارند شما از کجا حکم وضعی ضمان را انتزاع کرده اید؟ البته باید عرض کنیم که احکام تکلیفیه فقط مخصوص افراد بالغ و عاقل می باشد ولی احکام وضعیه عام است و هم برای افراد بالغ و عاقل است و هم برای صغیر و مجنون منتهی اشکال ما به شیخ این است که وقتی که صغیر و مجنون اصلاً حکم تکلیفی ندارند شما از کجا حکم وضعی ضمان را برای آنها ثابت می دانید؟ این بحث را مطالعه کنید تا فردا إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کلام در این بود که شیخ

ص: ۵۲۶

اعظم انصاری(ره) از حدیث «علی الید» استظهار کردند که بر حکم وضعی و ضمان دلالت دارد ، ایشان فرمودند اگر مدخول «علی» به فعل اسناد داده شود مفادش حکم تکلیفی است مثل : « لله علی الناس حجُّ البیت » ، ولی اگر ظرف به مال و عین نسبت داده شود مفادش حکم وضعی می باشد و در اینجا نیز «علی» به ماأخذت نسبت داده شده و ماأخذت نیز مال است پس یستفاد از این حدیث ضمانِ کسی که آن مال را أخذ کرده . ایشان در ادامه فرمودند : « و من هنا کان المتّجه صحه الاستدلال به علی ضمان الصغیر ، بل المجنون إذا لم تکن یدهما ضعیفه ؛ لعدم التمییز والشعور » . شیخ انصاری(ره) در رسائل فرموده که احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی هستند و تأثُّر در جعل ندارند یعنی شارع مقدس احکام تکلیفیه را وضع و جعل

کرده و بعد ما احکام وضعیه را از آن احکام تکلیفیه استنباط و انتزاع می کنیم بنابراین مبنای شیخ این است که ایشان منکر تأثُّر جعل در احکام وضعیه می باشد ، خوب حالا ما از شیخ سؤال می کنیم که با توجه به مبنای شما در اصول (عدم تأثُّر جعل در احکام وضعیه) چگونه ضمان که یک حکم وضعی منتزع از حکم تکلیفی است را برای صغیر و مجنون که اصلاً تکلیف ندارند ثابت می دانید؟ این اشکالی است که به نقل حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان ، محقق اصفهانی در حاشیه مکاسب به شیخ انصاری(ره) وارد کرده است . محقق اصفهانی در ادامه اشکالش به شیخ فرموده اگر شما

ص: ۵۲۷

بفرمائید صغیر و مجنون نیز حکم علی التقدیر دارند یعنی اگر بالغ شود باید جبران کند ، به عبارت دیگر ضمانش تابع حکم تکلیفی است و حکم تکلیفی نیز در اینجا حکم تعلیقی و تقدیری می باشد یعنی صغیر علی فرض بلوغ ضامن است و باید أداء کند ، چنین چیزی صحیح نیست زیرا امر انتزاعی فعلیاً و تقدیریاً تابع منشأ انتزاعش می باشد یعنی إن کان منشأ انتزاع فعلیاً امر انتزاعی نیز فعلی است و إن کان منشأ انتزاع تقدیریاً امر انتزاعی نیز تقدیری می باشد پس ضمان فعلی که شما گفته اید معنی ندارد . حضرت امام(ره) متصدِّی جواب از اشکال محقق اصفهانی بر شیخ شده و آخر الأمر فرموده مبنای شیخ (احکام وضعیه متأثِّر در جعل نیستند بلکه از احکام تکلیفیه منتزع می شوند) درست نیست لذا ما نباید خودمان را در این مسئله به تکلّف بیاندازیم چرا که

به نظر ما احکام وضعی نیز مثل احکام تکلیفی مجعول شارع و متأثر در جعل هستند ، که البته مبنای ما نیز همین است ، مرحوم آخوند نیز در جلد ۲ کفایه قبل از تنبیهات چهارده گانه است استصحاب متعرض به همین بحث شده و فرموده احکام شرعیه اقسامی دارد که بعضی از آنها منتزع هستند مثل جزئیت ، مانعیت و شرطیّت که منتزع از حکم تکلیفی خاصی هستند اما بعضی دیگر منتزع نیستند مثل قضاوت ، حکومت ، ملکیت ، زوجیّت ، صحت و بطلان و امثال ذلک که زیاد هم هستند ، احکام وضعیه ای هستند که متأثِّر در جعل اند و شارع آنها را جعل کرده و

ضمـان نیز همینطور است یعنی شارع آن را جعل کرده و همانطور که شامل مکلَّفین است شامل صـغیر و مجنون نیز می باشـد . حضـرت امام(ره) در ادامه بحثش فرموده در مورد صـغیر و مجنون با توجه به حدیث رفع می توانیم بگوئیم رُفع القلم المنجَّز نه رُفع القلم المعلَّق لذا شارع می تواند نسبت به صبی و مجنون حکمی را جعل کند که وجوبش فعلی باشد ولی واجبش استقبالی باشد مثل واجب مشـروط که شـیخ انصاری(ره) نیز در آنجا می فرماید وجوب فعلی است ولی واجب اسـتقبالی می باشد ، واما به نظر بنده یک چیز دیگر نیز می توان گفت و آن اینکه ما ضمان را از تکلیفِ فعلیِ ولیِّ صغیر هنگام جنایت و خسارت صغیر در بیاوریم یعنی در نتیجه ارتکاب جنایت و خسارت توسط صغیر و هر چیزی که موجب ضمان شود بر ولی تکلیف فعلی است که از مال صغیر

بردارد و آن جنـایت و خسارت را جبران کنـد مثل باب خمس و زکات که بر ولی تکلیف است در صورتی که صـغیر صاحب مـالی است که خمس و زکـات به آن تعلق گرفته ، زکـات و خمس مـالش را بپردازد و منتظر نمانـد تـا اینکه بالغ شود ، خوب بحث روشن است و ظـاهراً بیشتر از این لازم نیست که در این رابطه بحث کنیم . شـیخ انصاری(ره) بعـد از تمسک به حـدیث علی الید سـراغ دلیل دیگری می رود و می فرماید : « و یدّل علی الحکم المذکور (ضمان) أیضاً : قوله(ع) فی الأمه المبتاعه إذا وجدت مسروقه بعد أن أولدها المشتری إنّه : « یأخذ

الجاریه صاحبها ، و یأخذ الرجل ولده بالقیمه » ، فإنّ ضمان الولد بالقیمه مع کونه نماءً لم یستوفه المشتری (زیرا ولد حرّ نیست) یستلزم ضمان الأصل بطیق أولی » . باتوجه به بیان حضرت در روایت مذکور مشتری هم ضامن أمه است و باید آن را به صاحبش برگرداند و هم ضامن آن منافعی که از این أمه استیفاء کرده می باشد یعنی باید قیمت آن بچه ای که از أمه بوجود آمده را به صاحبش بپردازد . خوب واما خبر مذکور در کلام شیخ خبر ۵ از باب ۸۸ از ابواب نکاح العبید و الإماء می باشد که در ص ۵۹۱ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ؛ خبر این است : « و عنه ، عن معاویه بن حکیم ، عن محمدبن أبی عمیر ، عن جمیل بن درّاج ، عن أبی عبدالله(ع) فی الرّجل یشتری الجاریه من السوق فیولدها

ثمّ یجیء مستحق الجاریه ، قال : یأخذ الجاریه المستحقّ و یدفع إلیه المبتاع (مشتری) الولد و یرجع علی مَن باعه بثمن الجاریه و قیمه الولد الّتی أخذت منه » . صاحب وسائل خبر را از تهذیب نقل کرده و شیخ طوسی خبر را از محمدبن حسن صفّار گرفته که از أجلّای طبقه ۸ می باشد و درباره او گفته شده : « له کتبٌ مثل حسین بن سعید » بلکه زیاده هم دارد که زیاده او کتاب بصائر الدَّرجات است که درباره أهل بیت(ع) می باشد ، معاویه بن حکیم نیز بسیار جلیل القدر است و از اصحاب حضرت رضا(ع) می باشد و از طبقه ۷ است

، محمـد بن أبی عمیر نیز از أجلای طبقه ۶ است که سه امام یعنی حضـرت رضا و حضرت کاظم و حضرت جواد علیهم السلام را درک کرده ، جمیـل بن درّاج نیز از أجلای طبقه ۵ می باشـد . همانطور که می بینیـد در این خبر گفته شده که مشتری باید قیمـت بچـه آن جـاریه را به صـاحبش بـپردازد و علتش هم این است که اگر بـایع غـاصب جـاریه را نمی فروخت و در اختیـار صاحبش باقی می مانـد ممکن بود که صاحبش آن را به ازواج عبدی در بیاورد و از آنها بچه ای بدنیا بیاید و بعد می توانسـت آن بچه را بفروشـد منتهی مشتری این منفعت را نسبت به مالـك اصـليِ جـاریه از بین برده ، البته حضـرت در ادامه می فرمـاید مشتری نیز یرجع علی مَن باعه بثمن الجاریه و قیمه الولد الّتی أخذت منه ، یعنی تمام خسارتی که بایع غاصب

به او وراد کرده را از از او می گیرد زیرا اگر بـایع غـاصب آن جـاریه را به مشتری نفروخته بود این خسـارت ها بر او وارد نمی شد ، این مقدمه بحث جدید بود بقیه اش بماند برای فردا إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضـوع : مسـئله : إبتیـاع بعقـد فاسـد امروز روز شـهادت متفکر بزرگ اسـلام ، فیلسـوف مُتّقی ، عـارف وارسـته ، فقیه توانـا ، نویسـنده ای دقیق و مقتـدر ، سـخنوری فصـیح و توانـا ، عـالمی زمـان شـناس ، مبـارزی مخلص اسـتاد شـهید آیت الله مرتضـی مطهری(ره) می باشد که این روز را گرامی می داریم و از خداوند می خواهیم که ایشان

ص: ۵۳۱

و امثال ایشان را با اولیای حق محشور بـدارد و به ما نیز توفیق پیمودن این راه را عنایت بفرمایـد . بحث ما باتوفیق پروردگار در این بود که شیخ انصاری(ره) فرمودنـد : « لو قبض ما ابتاعه بالعقـد الفاسـد لم یملکه ، و کان مضـموناً علیه » ، هر چنـد که این مطلب دو سه کلمه بیشتر نیست ولی ده ها صفحه مطلب هم از خود شیخ أعظم و هم از دیگر فقهاء درباره آن ذکر شده . یکی از مطالب بسیار مهم که در اینجا وجود دارد و مشـی اساتید ما نیز در این طور مواقع بر همین منوال بود ، این است که وقتی ما مطالبی را می شـنویم و یا می نویسـیم باید مبناها و دلائل هر فردی را جُدا جُدا بنویسیم و بعد میان آنها مقایسه به عمل بیاوریم زیرا این روش خیلی در پیشرفت و درک مطلب مؤثّر می باشد ، بنده

فراموش نمی کنـم وقـتی که به قم آمـدم مـدتی در درس آیت الله العظمی آقـای حجّت کـوه کمره ای(ره) شـرکت می کردم ایشان بسیار خوش بیان و خوش تقریر بودنـد و هر روز در بحثهایشان ۴ إلی ۵ مبنا از فقهاء من جمله سـید فقیه یزدی ، مرحوم نائینی شـیخ أعظم انصاری بیان می کردنـد و بعـد مبنای خودشان را بیان می کردنـد و بحث را تقریر می کردنـد و به پیش می بردنـد . در مـانحن فیه یعنی ثبوت ضـمان در صورت إبتیاع به عقـد فاسـد چنـدین مبنا و مشـی پیش روی ما وجود دارد ، یکی مشی خود شیخ أعظم انصاری می باشد که

ص: ۵۳۲

ایشان چند دلیل را برای ثبوت ضمان ذکر کرده است ؛ اول : حدیث «علی الید» که خواندیم ، دوم : روایات أمه ی مسروقه است که می خوانیم ، سوم : قاعده کلیه : « کلُّ عقدٍ یُضمن(أی یُغرم)بصحیحه یُضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایُضمن(أی لایُغرم)بصحیحه لایُضمن بفاسده » می باشد ، ضمان یعنی غرامتی که انسان متحمل می شود مثلاً وقتی شما فرشی را می خرید پولی را در مقابل آن به فروشنده می دهید که در واقع این پول غرامتی است که در مقابل آن فرش متحمل می شوید ، خوب حالا اگر عقد صحیح شد ضمانش همان پولی است که پرداخت شده و اما اگر عقد فاسد شد شما باید خود عین را به مالک برگردانید و اگر از عین بین رفته باشد در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید به او برگردانید ، صورت اول (یضمن بصحیحه) را ضمان مُسمّی می گویند

و صورت دوم (لایُضمن بصحیحه) را ضمان به بدل و عوض جعلی می گویند که ملاکش تعیین عرف می باشد بنابراین : کلُّ عقدٍ یُضمن بصحیحه یُضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایُضمن بصحیحه لایُضمن بفاسده مثل هبه که اگر صحیح باشد شما می گیرید و چیزی نمی دهید و اگر فاسد هم باشد باز چیزی نباید بدهید ، خوب این أدله سه گانه ای بود که شیخ أعظم انصاری در مشی فقهی خودشان بیان کردند . خوب و اما در مورد مشی حضرت امام(ره) باید عرض کنیم اولاً هر چند که ایشان در شهرت عملیه ای که برای حدیث «علی الید» ذکر شده خدشه کردند

(که کلام ایشان مفصلاً عرض شد) ولی در آخر کلامشان فرمودند که این حدیث یک فصاحت و تعبیر خاص وجالبی دارد که بعید است که کلام سَمُرَه بن جندب باشد بلکه متعلّق به پیغمبر(ص) می باشد خلاصه ایشان این حدیث را بعد از آن خدشه قبول کردند ، و اما ثانیاً روایات أمه ی مسروقه و ثالثاً قاعده «لایُضمن» را به عنوان دلیل برای ضمان بیان کرده اند . مشی دیگر مشی آیت الله خوئی می باشد ، ایشان در ص ۷۸ جلد ۳ مصباح الفقاهه اولاً حدیث علی الید را رد می کند و می فرماید این حدیث عامّی است و بعد شهرت عملیه در مورد این خبر را نیز قبول نمی کند ، و ثانیاً قاعده «لایضمن» را نیز قبول نمی کند و می فرماید این قاعده خودش فی نفسه چیزی نیست لذا ما باید ببینیم که چه چیزی این قاعده را درست کرده و به

دست فقهاء داده که آن نیز درست نیست ، و اما ثالثاً درباره روایات أمه ی مسروقه نیز می فرماید که این روایات متعلّق به سارق و أمه ی مسروقه ی مغصوبه است و اصلاً به بحث ما مربوط نمی باشد چرا که بحث ما در این است که شخصی یک چیزی را از خود بایعِ مالک به عقد فاسد خریداری کرده پس استفاده ضمان از روایات أمه ی مسروقه برای مانحن فیه : غریبٌ ، و خلاصه دلیل ایشان برای اثبات ضمان در مانحن فیه سیره می باشد ایشان می فرماید سیره عقلاء بر این است که اگر کسی مال دیگری را بغیر

عقدٍ شرعيٍ صحيحٍ أخذ کند ضامن است زیرا مالک نشده لذا باید خود عین را برگرداند و اگر عین از بین رفته بود در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید به مالکش برگرداند ، خوب این سه مشی مختلف فقهی بود که به عرضتان رسید فلذا ما باید این مسئله را براساس این سه مشی فقهی و بعد مشی بنده و مطالبی که بنده عرض می کنم مورد بررسی قرار بدهیم تا اینکه مسئله برایمان روشن بشود . خوب و اما شیخ اعظم انصاری بعد از فراغ از بحث در حدیث «علی الید» وارد بحث درباره روایات أمه ی مسروقه شده اند و یک روایتی که ما دیروز آن را خواندیم به عنوان نمونه ذکر کرده اند یعنی خبر ۵ از باب ۸۸ از ابواب نکاح العبید و الإماء که در ص ۵۹۱ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است . در باب ۸۸ پنج خبر وجود

دارد ، روایت اول را هرچند که به بحث ما مربوط است ولی بعداً می خوانیم ، از میان اخبار ۲و۳و۴و۵ ، دو خبر از زراره است و دو خبر هم از جمیل می باشد منتهی یک خبر از جمیل عن بعض أصحابنا است و یک خبر دیگر نیز از جمیل عن أبی عبدالله(ع) می باشد . یکی از فرمایشاتی که آقای بروجردی(ره) داشتند این بود که ایشان می فرمودند وقتی ما در یک بابی چندین خبر از یک نفر داریم در واقع آنها یک خبر می باشند چراکه مثلاً زراره این مسئله را یک بار از امام(ع) پرسیده و امام (ع) نیز

یک بار جواب او را داده منتهی آن ناقلی که خبر را نقل کرده با عبارتهای مختلف و دو جور نقل کرده فلذا نمی توانیم بگوئیم دو روایت است بلکه در واقع یک خبر بیشتر وجود نـدارد و در مانحن فیه نیز همین طور است ، خوب و اما آقای بروجردی در مورد اختلاف عبارت روایات می فرمودنـد که ما بایـد دقت کنیم و قـدر متیقَّن را أخـذ کنیم و در بقیه که شک داریم بایـد به اصول و قواعـد مراجعه کنیم که در آنجا مفصّلاً در این رابطه بحث شـده است ، خلاصه اینکه مشـی آقای بروجردی در مورد اخبار تکراری از یک نفر همین بود که به عرضـتان رسید که به نظر بنده این مشی و کلام ایشان در این رابطه صحیح می باشد . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ اعظم انصاری(ره) فرمودند : « لو قبض

ما ابتاعه بالعقـد الفاسد لم یملکه ، و کان مضـموناً علیه » . بحثمان در ضـمان بود ، ضـمان چند عامل و سـبب دارد که اولین از اسـباب آن اتلاف می باشد : « مَن أتلف مال الغیر فهو له ضامن مباشـرةً أو تسبیباً » . دومین از اسـباب ضـمان ، غصب می باشد یعنی استیلاء و تسلّط بر مال غیر : « الغاصب یُؤخذ بأشقّ الأحوال » . سومین از اسباب ضمان که محل بحث ماست آن است که کسی مال دیگری را بغیر إذن او تحت ید خودش قرار بدهد : « علی الید ما أخذت حتی تؤدی إلی صاحبها

ص: ۵۳۶

» کـه در ایـن صـورت بر عهـده قـابض است که آن مـال را به صـاحبش بر گردانـد و اگر از بین رفته در مثلی مثلش و در قیمی قیمتش را به او بر گرداند . شـیخ أعظم انصاری(ره) در باب ضمان اولاً به حدیث علی الید استدلال کردند و ثانیاً به روایات أمه ی مسروقه استدلال کردند که در باب ۸۸ از ابواب نکاح العبید و الإماء ، در جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده اند و ما خبر ۵ از این بـاب که شـیخ انصـاری نیز در کلامـش بیان کرده بود را خوانـدیم ، واما کیفیت اسـتدلال شـیخ انصاری(ره) به این خبر اینطور بود که فرمودنـد : « و یـدّل علی الحکم المـذکور (ضـمان) أیضاً : قوله(ع) فی الأمه المبتاعه إذا وجدت مسـروقه بعد أن أولـدها المشتری إنّه : « یأخذ الجاریه صاحبها ، و یأخذ الرجل ولده بالقیمه » ، فإنّ ضـمان الولد بالقیمه مع کونه نماءً لم یستوفه المشتری (زیرا ولد

حرّ نیست) یستلزم ضـمان الأصل بطیق أولی » . بحثهای زیادی در اینجا وجود دارد ؛ اول اینکه شـیخ اعظم سـعی کرده که این روایت را برمانحن فیه تطبیق بدهـد لـذا اصـرار دارد که این از باب اتلاف نیست بلکه از باب تلف و ید می باشد و بحث ما نیز در این است که اگر مالی بغیر وجهٍ شـرعیٍ (أی بعقـدٍ فاسـد) تحت ید انسان قرار بگیرد این ید موجب ضـمان می شود ، فلذا شیخ أعظم انصاری فرموده : « ولیس استیلادها من قبیل إتلاف النماء بل من قبیل إحداث نمائها غیر قابل للملک ، فهو کالتالف

ص: ۵۳۷

، لا ـ كالمتلف . فافهم » . در واقع شیخ می خواهد بفرماید که این شخص کاری کرده و زمینه ای بوجود آورده که نسبت به صاحبش تلف حساب می شود نه اتلاف زیرا اتلاف آن است که انسان یک چیز موجود را از بین ببرد در حالی که در اینجا اینطور نیست بلکه آن شخص یک کاری کرده که به صاحبش ضرر وارد شده یعنی باعث شده که در رحم آن زن بچه حُرّی بوجود بیاید که قابلیت ملک واقع شدن را ندارد در حالی که اگر جاریه تحت ید صاحبش باقی می ماند می توانست از او یک ولدِ عبدی بوجود بیاورد ، یعنی می توانست از این نماء برای خودش یک مالی فراهم کند پس نسبت به صاحبش تلف می باشد نه اتلاف . آقای خوئی فرمودند که این روایات اصلاً مربوط به بحث ما نمی شود زیرا بحث ما در این است که خود صاحب مال مالش را به عقد

فاسد بفروشد در حالی که این روایات مربوط به جایی است که شخص غاصب مالی را فروخته است . حضرت امام(ره) در ص ۳۸۴ از جلد اول کتاب بیعشان به کلام محقق اصفهانی در ص ۷۵ از حاشیه مکاسب اشاره کرده فرموده اند : « و قد تشبّث بعض أهل التحقیق لکونه من قبیل الإتلاف ؛ بأنّه یمکن أن یقال : إنّ النطفه و إن کانت من الرجل ، إلّا أنّها کانت مکمّله بدم الامّ ، و کانت تکوّنها حیواناً بالقوی المودعه فی الرحم ، فکان صیرورتها حیواناً من قبل الامّ ، فقد أتلفها الرجل علی الأب خصوصاً إذا قیل

بتکوّنه من نطفه المرأه ، و کان اللقاح من الرجل . انتهی » . چند اشکال به کلام محقق اصفهانی وارد است اول اینکه نطفه زن و مرد دارای یک حیوان و جاندارِ ریز ذره بینی می باشد یعنی در نطفه مرد میلیون ها حیوان مَنوی و ریز ذره بینی به نام اسپرماتاذوئید وجود دارد و بنده نیز در نوشته های قدیمم دارم که در یک بار إنزال متعارف مرد جوان ۶۰۰ میلیون جاندار ریز ذره بینی در نطفه اش وجو دارد یعنی تقریباً ۱۰ برابر جمعیت ایران ، و اما در رحم زن نیز بعد از پاک شدن از قاعدگی هنگام مقاربت یک تخمچه وجود دارد که بعد آن حیوانات ریز ذره بینی به طرف تخمچه حرکت می کنند و هر کدام از آنها که به آن برسند و با او ترکیب شوند بچه بوجود می آید البته اگر یکدانه وارد شود می شود یک قلو و اگر دو دانه وارد شود می شود

دوقلو ، بنابراین هم در نطفه مرد و هم در نطفه زن موجود ریز ذره بینی وجود دارد . خوب واما در قرآن کریم نیز در آیه ۲ از سوره انسان گفته شده : « إنّا خلقنا الإنسان مِن نُطفهٍ أمشاجٍ نَّبتلیه فجعلناه سمیعاً بصیراً » که با توجه به روایات موجود و تحقیقاتی که صورت گرفته أمشاج یعنی اختلاط نطفه زن و مرد که در نتیجه اش بچه بوجود می آید . (صحبت های متفرقه : نقل قول استاد از علامه طباطبائی و ایشان از کتاب « انسان موجود ناشناخته » به ترجمه دکتر دبیری) .

ص: ۵۳۹

خلاصه اینکه کلام محقق اصفهانی در حاشیه مکاسب که حضرت امام(ره) آن را نقل کردند برخلاف فرمایش أهل تحقیق می باشد البته مطالب بسیار زیادی در اینجا وجود دارد و امام(ره) نیز اشکالاتی را مطرح کرده اند که بماند برای روز شنبه إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در این بود که : « لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم یملکه ، و کان مضموناً علیه » . شیخ أعظم انصاری برای اثبات ضمان چند دلیل کردند ؛ اولین دلیل ایشان حدیث «علی الید» بود که از آن بحث کردیم . دلیل دوم ایشان روایات أمه ی مسروقه بود که یکی از آنها را خواندیم و گفتیم که شیخ از اینکه در خبر گفته شده شخص ضامن است که قیمت ولد را به صاحب جاریه برگرداند ضمان را در مانحن فیه اثبات کرده است ، در واقع شیخ خواسته طوری این خبر را توجیه کند که با مقصودش

تطبیق داشته باشد و مقصود شیخ آن است که اگر کسی مالی را به غیر وجهٍ شرعیٍ أخذ کند هم أصل مال و هم منافع غیر مستوفاه را ضامن است مثلاً اگر خانه ای را أخذ کند و در آن سکونت پیدا کند این می شود منافع مستوفاه ولی اگر در آن خانه سکونت پیدا نکند می شود منافع غیر مستوفاه البته شکی نیست که استیفاء منافعِ مالِ کسی بدون إذن صاحبش مسلَّماً مورد ضمان است و بحثی در آن نیست منتهی شیخ در اینجا می خواهد اثبات کند که علاوه بر اینکه ضامن عین است منافع غیر

ص: ۵۴۰

مستوفاه را نیز ضامن است فلذا محور کلام شیخ این است که : « فإنّ ضمان الولد بالقیمه مع کونه نماءً لم یستوفه المشتری (زیرا ولد حرّ نیست) یستلزم ضمان الأصل بطیق أولی » ، بنابراین وقتی که شارع مقدس گفته که باید قیمت ولد را به صاحبش برگرداند معلوم می شود که حدیث بر ضمان منافع غیر مستوفاه نیز دلالت دارد . به کلام شیخ اشکال شده و آن اشکال این است که حدیث بر ضمان إتلاف دلالت دارد در حالی که مدعای شما اثبات ضمان برای منافع غیر مستوفاه می باشد؟ شیخ در جواب از این اشکال می فرماید : « ولیس استیلادها من قبیل إتلاف النماء بل من قبیل إحداث نمائها غیر قابل للملک ، فهو کالتالف ، لا کالمتلف . فافهم » زیرا إتلاف یعنی إعدام شیءِ موجود در حالی که صاحب جاریه اصلاً ولدِ عبدی از آن جاریه در اختیار نداشته تا اینکه قابض آن را از بین برده باشد بلکه تنها

بواسطه تصرف در رحم جاریه یک نمائی را احداث کرده که قابل ملکیت نیست و آن نماء بچه حُرّی است که بوجود آورده فلذا قابض تنها زمینه ای را بوجود آورده (بچه حرّ) که صاحب جاریه نتوانسته از جاریه بچه ی عبدی بوجود بیاورد که خوب چنین چیزی إتلاف نمی باشد بلکه قابض تنها باعث تلف آن ولد عبد شده است یعنی این مثل تلف سماوی می باشد زیرا شارع گفته که آن ولد باید حر باشد ، إنتهی کلام شیخ انصاری(ره) . در حاشیه مکاسب به این کلام شیخ اشکالاتی شده من جمله اینکه مرحوم ایروانی

و مرحوم محقق اصفهانی فرموده اند که این مورد إتلاف می باشد و بعد ایشان چند مطلب را در حاشیه مکاسب ذکر کردند ؛ مطلب اول اینکه ایشان فرموده اصلاً بچه از نطفه أُمّ بوجود می آید ولی ما گفتیم که این حرف درست نیست زیرا بچه نطفه أمشاج است و از نطفه هردو (زن و مرد) بوجود می آید که در روز چهارشنبه مفصلاً این مطلب را توضیح دادیم . مطلب دوم اینکه بالاخره شخص قابض باعث از بین رفتن یک نوع قابلیتی که در رحم جاریه بوده (قابلیت تولد ولد عبد) شده است و این اتلاف می باشد ولی ما عرض می کنیم که این هم نوعی تلف است ، و اما اگر همه حرفهای ایشان را قبول کنیم ولی باز عرض می کنیم که پس چرا قابض ضامن قیمت ولد حُرّ می باشد؟ اگر هم قابلیتی از بین رفته باشد کارشناسی آورده می شود و ارزش رحمی که قابلیت استعداد پرورش ولد را

دارد مشخص می شود و قیمتش به صاحبش پرداخت می شود پس چگونه پرداخت قیمت ولد به صاحبش را توجیه می کنید؟ و بعلاوه ولد تا وقتی که متولد شده در رحم بوده و ممکن است از وقتی که به دنیا آمده کس دیگری به او شیر داده باشد و یا مثلاً اگر آن ولد بزرگ و ۱۵ سالش شده باشد خوب در این ۱۵ سال پدر خودش زحمت او را کشیده و او را بزرگ کرده نه صاحب جاریه لذا شما باید پرداخت قیمت ولد به صاحب جاریه را توجیه کنید ، و یا مثلا

حتی اگر آن ولـد بمیرد بایـد مشـخص شود که قیمت یوم القبض را بایـد به صـاحب جـاریه بدهـد یا قیمت یوم التلف و یا یوم الأداء را ؟ و بالاخره ما به محقق اصـفهانی و مرحوم ایروانی عرض می کنیم که اگر شـما اتلاف را نیز درست کنیـد ولی باز به چه دلیلی می توانیم بگوئیم که شـخص قـابض بایـد قیمت ولـدی که الآـن حُرّ است را به صـاحب جـاریه بپردازد؟ بنابراین اگر کلام مرحوم ایروانی و محقق اصـفهانی اتلاف را نیز درست کند ولی باز پرداخت قیمت ولد به صاحب جاریه توجیه نمی شود . أهـل بیت(ع) فرموده انـد : « أنتم أفقه الناس إذا عرفتم معانی کلامنا » لـذا ما بایـد به سـراغ روایاتمان برویم ، همانطورکه قبلاً عرض کردیم اخبار مربوط به بحث ما در باب ۸۸ از ابواب نکاح العبید و الإماء ذکر شده که در ص ۵۹۰ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده ، در این باب ۵ خبر ذکر شده که

خبر اول از این بـاب مربوط به بحث ما نیست اما اخبار ۲ و ۳ و ۴ و ۵ مربوط به بحث فعلی ما می باشـند . خبر دوم از این باب ۸۸ کـه از زراره می باشـد ایـن خـبر است : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ الْفَرَّاءِ عَنْ حَرِیزٍ عَنْ زُرَارَهَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی جَعْفَرٍ (ع) الرَّجُلُ یَشْتَرِی الْجَارِیَهَ مِنَ السُّوقِ فَیُولِدُهَا ثُمَّ یَجِی ءُ الرَّجُلُ فَیُقِیمُ الْبَیِّنَهَ عَلَی أَنَّهَا جَارِیَتُهُ لَمْ تُبَعْ وَ لَمْ تُوهَبْ فَقَالَ یَرُدُّ إِلَیْهِ جَارِیَتَهُ وَ یُعَوِّضُهُ بِمَا انْتَفَعَ قَالَ کَأَنَّ مَعْنَاهُ قِیمَهُ الْوَلَدِ . وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ

أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ الْفَرَّاءِ مِثْلَهُ » . و عنه : شیخ طوسی از علی بن حسن بن فضال و اسناد شیخ به او صحیح است منتهی چونکه فطحی المذهب ولی ثقه است لذا این خبر موثقه می باشد ، أبی عبدالله الفرّاء اسمش سلیم است و ثقه می باشد و در معجم المفهرس جلد ۸ ص ۲۹۳ نیز ذکر شده که سلیم فرّاء ثقه می باشد و بنده نیز در نوشته هایم دارم که : « وثّقه النجاشی والعلامه » ، حریز از طبقه ۵ و بسیار خوب است و زراره هم از اعلام و أجلای طبقه ۴ می باشد ، و همانطور که می بینید در این خبر قیمت ولد ذکر نشده ولی گفته شده : « یردّ إلیه جاریته و یعوّضه بما انتفع » ، خوب تا اینجای خبر با اینکه با نظر شیخ مخالف است (شیخ منافع غیر مستوفاه را نیز ثابت می داند) ولی متناسب با قاعده می باشد زیرا

باید عوض منافعی را که استیفاء کرده بپردازد منتهی در ادامه گفته شده : « کان معناه قیمه الولد » که حالا اینکه این کلمه را زراره گفته یا امام(ع) بعداً از آن بحث می کنیم . خبر بعدی که باز از زراره است خبر ۴ از همین باب ۸۸ می باشد ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنْ یَعْقُوبَ بْنِ یَزِیدَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ یَحْیَی عَنْ سُلَیْمٍ الطِّرْبَالِ أَوْ عَمَّنْ رَوَاهُ عَنْ سُلَیْمٍ عَنْ حَرِیزٍ عَنْ زُرَارَهَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ (ع) رَجُلٌ اشْتَرَی جَارِیَهً مِنْ سُوقِ الْمُسْلِمِینَ-

فَخَرَجَ بِهَا إِلَى أَرْضِهِ فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَاداً ثُمَّ إِنَّ أَبَاهَا يَزْعُمُ أَنَّهَا لَهُ وَ أَقَامَ عَلَى ذَلِكَ الْبَيِّنَهَ قَالَ يَقْبِضُ وَلَدَهُ وَ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْجَارِيَهَ وَ يُعَوِّضُهُ فِی قِيمَهِ مَا أَصَابَ مِنْ لَبَنِهَا وَ خِدْمَتِهَا » . اسناد شيخ به صفار صحيح است و همه رجال حديث خوب هستند و سليم طربال همان أبی عبدالله فرّاء است که در خبر ۲ آمده بود ، و همانطور که می بينيد در اين خبر نيز گفته شده : « يَقْبِضُ وَلَدَهُ وَ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْجَارِيَهَ وَ يُعَوِّضُهُ فِی قِيمَهِ مَا أَصَابَ مِنْ لَبَنِهَا وَ خِدْمَتِهَا » که اين نيز با قاعده جور در می آيد . خوب و اما يک اشکالی که در اينجا وجود دارد و در روز چهار شنبه نيز به آن اشاره کرديم آن است که زراره از فقهای بسيار بزرگ بوده و حتی جميل بن درّاج می گويد که ما در پيش زراره مثل بچهی «الف و باء»خوان بوديم و ذکر شده که گاه گاهی با امام صادق(ع) بحث

فقهی می کرده مثلاً تارهً به امام(ع) عرض کرده که : « يا بن رسول الله(ص) من أين عرفت من أنّ المسح ببعض الرأس؟ قال : يا زراره لمکان الباء فی قوله تعالی : وامسحوا برئوسکم » ، خوب چنين سؤالاتی مخصوص شخص زراره می باشد نه کس ديگری و مرحوم حاج شيخ عباس قمی در هديّه الأحباب از علامه مجلسی نقل کرده که سيبويه بر اين کلام امام صادق(ع) اشکال ادبی کرده و گفته حرف «باء» برای تبعيض نمی آيد بلکه «مِن» برای تبعيض می آيد؟! که البته اين اشکال وارد نيست

زیرا امام(ع) نمی خواهند بفرمایند که «باء» برای تبعیض است بلکه می فرمایند کلمه « مسح» دو جور به کار برده می شود ؛ مسح الشئ (که در این صورت همان طور کافی است) و مسح بالشئ که این یعنی اینکه ببعض الشئ کافی است و خداوند متعال نیز نفرموده و امسحوا رئوسکم بلکه فرموده : وامسحوا برئوسکم ، بنابراین «باء» برای تبعیض می باشد ، و مورد دیگر اینکه مثلاً ـ ما مسح بر جبیره را از سؤال زراره از امام(ع) فهمیده ام ، خلاصه اینکه زراره مقام فقهی بسیار بالایی دارد ، خوب حالا آیا ممکن است که همین زراره با این مقام یک مسئله ای را دو مرتبه از امام بپرسد؟! که البته این خودش مسئله ای است ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحثمان در روایات أمه ی مسروقه بود ، چهار خبر از باب ۸۸ از ابواب نکاح العبید و الإماء مورد استشهاد بود

که ما باید آنها را بررسی کنیم و ببینیم که مفادش چیست و آیا با آنچه که شیخ أعظم انصاری می گوید (قابض ضامن عین و منافع مستوفاه و غیر مستوفاه می باشد) منطبق هست یانه . خبر ۲ از این باب ۸۸ این خبر بود : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ الْفَرَّاءِ عَنْ حَرِیزٍ عَنْ زُرَارَهَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی جَعْفَرٍ (ع) الرَّجُلُ یَشْتَرِی الْجَارِیَهَ مِنَ السُّوقِ فَیُولِدُهَا ثُمَّ یَجِیءُ الرَّجُلُ فَیُقِیمُ الْبَیِّنَهَ عَلَی أَنَّهَا جَارِیَتُهُ لَمْ تُبَعْ وَ لَمْ تُوهَبْ فَقَالَ یَرُدُّ إِلَیْهِ جَارِیَتَهُ وَ یُعَوِّضُهُ بِمَا

انْتَفَعَ قَالَ کَأَنَّ مَعْنَاهُ قِیمَهُ الْوَلَدِ . وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ الْفَرَّاءِ مِثْلَهُ » ، این خبر دلالت دارد بر اینکه باید جاریه را به صاحبش برگرداند و به اندازه ای که از جاریه استفاده برده (از لبن و خدمت و...) قیمتش را باید به صاحبش برگرداند . خبر ۴ از این باب ۸۸ این خبر بود : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنْ یَعْقُوبَ بْنِ یَزِیدَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ یَحْیَی عَنْ سُلَیْمٍ الطِّرْبَالِ أَوْ عَمَّنْ رَوَاهُ عَنْ سُلَیْمٍ عَنْ حَرِیزٍ عَنْ زُرَارَهَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ (ع) رَجُلٌ اشْتَرَی جَارِیَهً مِنْ سُوقِ الْمُسْلِمِینَ- فَخَرَجَ بِهَا إِلَی أَرْضِهِ فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَاداً ثُمَّ إِنَّ أَبَاهَا یَزْعُمُ أَنَّهَا لَهُ وَ أَقَامَ عَلَی ذَلِکَ الْبَیِّنَهَ قَالَ یَقْبِضُ وَلَدَهُ وَ یَدْفَعُ إِلَیْهِ الْجَارِیَهَ وَ یُعَوِّضُهُ فِی قِیمَهِ مَا أَصَابَ مِنْ لَبَنِهَا وَ خِدْمَتِهَا » . این دو خبر مطابق قاعده می باشند و بنده نوشته ام که این دو خبر ظاهراً یکی هستند زیرا زراره با آن مقام علمی

و فقهی که داشته وقتی این سؤال را یک بار از أبی جعفر(ع) پرسیده و جواب گرفته فمن البعید أن یسل عن أبی عبدالله(ع) أیضاً ، و حتی مفاد این دو خبر نیز یکی است و سؤال و جواب نیز یکی می باشد چراکه در خبر ۲ در جواب گفته شده : « و یعوّضه بمن انتفع » و در خبر ۴ نیز در جواب گفته شده : « و یعوّضه فی قیمه ما أصاب من لبنها و خدمتها » ، بنابراین به نظر بنده این دو خبر چونکه در سند

اشتراک فراوان دارند و در مفاد و مضـمون نیز یکی هستند لذا با هم یکی هستند و مطابق قاعده نیز می باشند (قاعده : کسی که مال دیگری را بدون إذن او أخذ کند و استیفاء منفعت کند باید عوضـش را به صاحبش بپردازد) . خوب حال می رویم به سراغ خبر ۳و۵ از این باب ۸۸ این دو خبر نیز هر دو از جمیل بن درّاج می باشند و در اینجا نیز ما همان حرف قبلی را می زنیم یعنی به نظر ما این دو خبر نیز در واقع یکی می باشند ، فقط خبر ۳ عن جمیل عن بعض أصحابنا می باشد ولی خبر ۵ عن جمیل عن أبی عبدالله(ع) می باشد . مضمون این دو خبر یکی است و در هر دوی آنها امام(ع) فرموده : « قال : یأخذ الجاریه صاحبها و یأخذ الرّجل ولده بقیمته » . خوب حالا ما باید ببینیم که به چه مناسبتی امام(ع) فرموده باید قیمت ولد را به صاحبش برگرداند ! زیرا

ولد حرّ متولد شده و قطعاً خصوصیات اشخاص با هم فرق می کند ، و اگر هم باید قیمتش را پرداخت کند قیمت چه وقتش را باید بپردازد؟ قیمت ولد حین الولاده یا قیمت او حین ۵ سالگی یا حین ۱۰ سالگی را باید بپردازد؟ بنابراین پرداخت قیمت ولد حرّ به صاحب جاریه به جای ولدِ عبدی که می توانسته از جاریه بوجود بیاید مشکل است و مناسبتی ندارد زیرا همانطورکه عرض شد افراد دارای خصوصیات مختلفی می باشند و با هم یکی نیستند . حضرت امام(ره) در ص ۳۸۸

ص: ۵۴۸

از جلد ۱ کتاب بیعشان در جواب از این اشکال فرموده : در اینجا دو احتمال وجود دارد ؛ یا باید بگوئیم این حکم تعبدی است یعنی شارع مقدس برای رفع اختلاف تعبداً گفته که قیمت ولد حرّ با تمام خصوصیاتی که دارد به صاحب جاریه پرداخت شود ، و یا اینکه باید بگوئیم که شاید شارع مقدس در اینجا پرداخت قیمت ولد حرّ را به عنوان یک معیاری برای تعیین منافعی که از صاحب جاریه فوت شده (استعداد ایجاد ولد عبد از جاریه) قرارا داده است و إلّا اگر این دو توجیه را نکنیم این دو روایت خلاف قاعده می شوند زیرا قاعده اقتضاء می کند که هر اندازه ای که منفعت برده باید به صاحب مال برگرداند نه اینکه قیمت ولد حرّ را به اندازه قیمت ولد عبد بپردازد ، ظاهراً مطلب روشن شد و معنای روایت معلوم شد . خوب واما یک جمله ای در آخر خبر ۲ (خبر زراره) ذکر شده بود و آن اینکه : «

قال : کان معناه قیمه الولد » که خوب این «قال» جزء کلام امام نیست لذا برای ما مشکلی ایجاد نمی کند . مطلب دیگر آن است که خبر ۵ یک چیزی اضافه دارد و آن اینکه : « و یرجع علی من باعه بثمن الجاریه و قیمه الولد التی أُخذت عنه » ، یعنی مشتری بعد از اینکه قیمت ولد را به صاحب جاریه پرداخت کرد باید به فروشنده (بایع قابض) مراجعه کند و هم ثمن جاریه و هم قیمت ولد حرّی که به صاحب جاریه پرداخت کرده

ص: ۵۴۹

را از او پس بگیرد زیرا مشتری جاریه را خریده بود تا از آن استفاده کند یعنی اگر بیعش صحیح می بود طبق قاعده «لایضمن» نبایـد چیزی پرداخت می کرد لـذا باید به فروشـنده مراجعه کند . خوب واما مهمترین مطلبی که در اینجا وجود دارد این است که این اخبار اصلاً بر آنچه که شیخ أعظم انصاری گفته دلالت ندارد زیرا مقصود شیخ اعظم این بود که کسی که در بیع فاسد چیزی را خریده باید به فروشـنده مراجعه کند و هم پولش را پس بگیرد و هم عوض منافع مستوفاه و غیر مسـتوفاه را بگیرد در حـالی که این اخبـار (بر خلاف نظر شـیخ) تنهـا بر أخـذ عین مـال و یا منافع مستوفاه دلالت دارنـد و دیگر بر أخـذ منافع غیر مسـتوفاه دلالت ندارنـد . خوب حالا به سـراغ بحث خودمان می رویم و آن اینکه شـیخ أعظم انصاری فرمودند بحث ما به یک قاعده کلی برمی گردد و آن اینکه : « کلُّ عقدٍ یضمن (أی یغرم) بصحیحه یضمن

بفاسـده و کلُّ عقـدٍ لایضـمن (لایغرم) بصـحیحه لایضـمن بفاسـده » که این قاعده را علامه بجنوردی نیز در ص۸۴ از جلد ۲ قواعـد الفقهیه ذکر کرده است . (در مـورد کلمه «کلّمـا» بایـد عرض کنیم که بهـتر است که «کلُّمـا» خوانـده شود نه «کلَّمـا» و فرقش در این است که هرکجـا که صورِ قضـیه شـرطیه باشـد «کلَّما» خوانـده می شود مثل : « کلَّما کانت الشـمس طالعهً فالنهار موجوده » ، اما هرکجا که مبتدا باشد «کلُّما» خوانده می شود مثل ما نحن فیه)

. همانطور که می دانید هر قاعده ای نیاز به دلیل دارد لذا شیخ نیز در ادامه کلامش أدله مربوط به این قاعده را بیان کرده البته ابتدا نقل اقوال کرده و فرموده : « و هذه القاعده أصلاً (کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده) و عکساً (کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده) و إن لم أجدها بهذه العباره فی کلام مَن تقدّم علی العلامّه إلا أنّها یظهر من کلمات الشیخ رحمه الله فی المبسوط ، فإنّه علّل الضمان فی غیر واحدٍ من العقود الفاسده : بأنّه دخل علی أن یکون المال مضموناً علیه » و بالاخره شیخ انصاری فرموده : « و لم أجد مَن تأمّل فیها ، عدا الشهید فی المسالک فیما لو فسد عقد السبق فهل یستحقّ السابق اُجره المثل أم لا؟ » . باید توجه داشته باشیم که اگر عقد سبق صحیح باشد مسمّی أخذ می شود ولی اگر عقد سبق فاسد شد عوض جعلی أخذ می شود که این عوض در مثلی مثل و در قیمی قیمت می

باشد منتهی شهید در این حکم تأمّل کرده ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ أعظم انصاری(ره) فرمودند : « لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم یملکه ، و کان مضموناً علیه » و بعد ایشان أدله ضمان را بیان کردند تا رسیدند به دلیل سوم که قاعده کلی : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بود ، ایشان فرمودند که مانحن فیه

از جزئیات این قاعده می باشد و بعد فرمودند که این قاعده در اقوال فقهاء نیز ذکر شده است . شیخ در ادامه کلمات موجود در قاعده را یک به یک معنی می کند و می فرماید : « فنقول و من اللّه الاستعانه : إنّ المراد ب «العقد» أعمّ من الجائز (مثل هبه) و اللازم (مثل بیع و اجاره و...) ، بل ممّا کان فیه شائبه الإیقاع أو کان أقرب إلیه ، فیشمل الجعاله و الخلع » . مطلب اول : در جعاله (مثل : مَن ردَّ عبدی فله کذا) بحث است که آیا از عقود است یا از ایقاعات می باشد؟ زیرا در واقع یک نوع معاوضه ای در آن وجود دارد یعنی اگر کسی آن عمل را انجام بدهد در مقابلش استحقاق آن جعاله ای که قرار داده شده را دارد ، و طلاق خلع نیز همین طور است یعنی طلاق ذاتاً از ایقاعات است ولی طلاق خلع در جایی است که زوجه از زوج کراهت دارد لذا چیزی به زوج می دهد

تا اینکه طلاقش بدهد که خوب در اینجا نیز زوجه برای ایجاد داعی و انگیزه در زوج برای طلاق عوضی به او می دهد ، خلاصه اینکه شیخ می فرماید که مراد از «کلّ عقدٍ» شامل تمام مواردی که معاوضه ای در آن باشد می شود . مطلب دوم : شیخ در مورد معنای کلمه ضمان می فرماید : « و المراد بالضمان فی الجملتین (أی یضمن بصحیحه و لا یضمن بصحیحه) : هو کون دَرَک المضمون علیه ، بمعنی کون خسارته و

دَرَکه (المضمون) فی ماله الأصلی (یعنی مال ضامن) ، فإذا تلف (المضمون) وقع نقصان فیه (أی فی ماله الأصلی) ؛ لوجوب تدارکه (المضمون له) منه (من ماله الأصلی) » . فقهای ما بحثهای بسیاری درباره معنای ضمان انجام داده اند و حضرت امام(ره) نیز ۲ إلی ۳ صفحه در معنای کلمه ضمان بحث کرده ولی ما لازم نمی دانیم که وارد این جزئیات بشویم منتهی باید توجه داشته باشیم که معنی کردن و تحلیل دقیق ألفاظ کار ساده و آسانی نمی باشد مثلاً در سوره قیامه گفته شده : « أیحسبُ الإنسانُ أن یُترک سدًی » که خوب باید معادل کلمه «سدًی» را در فارسی پیدا کنیم و معنای دقیق آن را بیان کنیم ، علی أیِّ حالٍ در مورد معنای کلمه ضمان باید عرض کنیم که همه وقتی در معنای ضمان بحث کرده اند به سراغ ضامن رفته اند اما به نظر بنده اگر ما به سراغ مضمون له برویم مطلب زودتر روشن می شود ،

بنابراین ضمان یک معنای عرفی دارد که عبارت است از آن جبران خسارتی که به مضمون له وارد می شود از آن جهت که مالش را شخصی بغیر وجهٍ شرعیٍ أخذ کرده ، و در صورتی که اصل مالش از بین رفته باشد عرفاً در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید بپردازد البته گاهی أعلی القیم و گاهی قیمت یوم التلف و گاهی قیمت یوم الأداء و گاهی قیمت یوم الغصب را باید بپردازد . بعضی ها (شیخ علی پسر صاحب معالم

) گفته انـد که مضـمون علیه قبل از تلف آناًما داخل ملك ضامن می شود یعنی در ملك ضامن از بین رفته منتهی چونکه عقد فاسـد بوده بایـد قیمتش را به صاحبش بدهد تا اینکه جبران خسارت مالش را بکند ، اما شـیخ در جواب این توّهم فرموده : « و أمّا مجرّد کون تلفه (مال) فی ملکه (ضامن) بحیث یتلف مملوکاً له (ضامن) کما یتوهّم فلیس هذا معنی للضـمان أصلًا ، فلا یقـال : إنّ الإنسـان ضـامنٌ لأموالـه » . شـیخ در ادامه در مورد کیفیت تـدارک و جبران خسارت توسط ضامن می فرمایـد : « ثمّ تدارکه (مضـمون) من ماله (ضامن) ، تارةً : (در جایی که عقد صـحیح بوده) یکون بأداء عوضه الجعلی الذی تراضی هو و المالک علی کونه (مسمّی) عوضاً و أمضاه (تراضی) الشارع ، کما فی المضمون بسبب العقد الصحیح . و أُخری : (در جایی که عقد فاسد بوده) بأداء عوضه الواقعی و هو المثل

أو القیمه و إن لم یتراضیا علیه . و ثـالثه بأداء أقلّ الأمرین من العوض الواقعی و الجعلی ، کما ذکره بعضـهم فی بعض المقامات مثـل تلـف الموهـوب (در دست مـوهب له) بشـرط التعویض قبـل دفع العوض » . شـیخ در ادامه حرف دیگری می زنـد و می فرمایـد : « فإذا ثبت هـذا، فالمراد بالضـمان بقولٍ مطلق (یعنی بـدون قرینه) ، هو : لزوم تـدارکه بعوضه الواقعی (وهو المثل أو القیمه) ؛ لأنّ هذا هو التدارک حقیقه

، و لذا لو اشترط ضمان العاریه لزم غرامه مثلها أو قیمتها . و لم یرد فی أخبار ضمان المضمونات (مثل : مَن أتلف مال الغیر فهو ضـامنٌ) من المغصوبات و غیرها عـدا لفظ «الضـمان» بقولٍ مطلق (یعنی همان ضـمان واقعی که در مثلی مثل و در قیمی قیمت می باشـد) . و أمّا تـدارکه (مضـمون) بغیره (عوض واقعی) فلا بدّ من ثبوته من طریقٍ آخر ، مثل تواطئهما علیه بعقدٍ صـحیح یُمضـیه الشـارع (و إلا اگر این نبود همان عوض واقعی میزان بود) » . ما در قاعـده کلی مـذکور دو جمله داریم ؛ یکی أصل (یضـمن بصـحیحه یضـمن بفاسده) و دیگری عکس (لایضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده) لذا شیخ با توجه به این دو جمله از اشکال و احتمال مقدَّر جواب داده و فرموده : « فاحتمال : أن یکون المراد بالضمان فی قولهم : «یضمن بفاسده» هو وجوب أداء العوض المسمّی ، نظیر الضمان فی العقد الصحیح- ضعیف فی الغایه (زیرا عوض واقعی

در عقـد صـحیح ثابت است در حالی که در اینجا عقد فاسد می باشد) ، لا لأنّ ضـمانه بالمسـمّی یخرجه من فرض الفساد ؛ إذ یکفی فی تحقّق فرض الفساد بقاءُ کلٍّ من العوضـین علی ملک مالکه و إن کان عنـد تلف أحدهما یتعیّن الآخر للعوضـیّه ، نظیر المعاطـاه علی القول بالإبـاحه ، بـل لأجل ما عرفت من معنی الضـمان ، و أنّ التـدارک بالمسـمّی فی الصـحیح لإمضاء الشارع ما تواطئا علی عوضیّته ، لا لأنّ معنی الضمان فی الصحیح مغایر لمعناه

فی الفاسد حتی یوجب ذلک تفکیکاً فی العباره ، فافهم . » ، و بالاخره اینکه شیخ می خواهد بفرماید که در عبارت تفکیک نیست و در همه جا ضمان بعوض واقعی می باشد یعنی در واقع شیخ می خواهد بگوید که معنای ضمان یک معنای عام و مشترک معنوی است و معانی دیگر افراد آن می باشند . مطلب سوم : خوب و اما مسئله مهمی که در اینجا وجود دارد این است که آیا مراد از عام در « کلُّ عقدٍ» انواع (عام استغراقی) است و یا اصناف است و یا اینکه مراد افراد (یعنی کلُّ فرءٍ وقع العقد علیه) می باشد ؟ انواع عقود مثل بیع و اجاره و صلح و... و اصناف مثل بیع صرف و بیع سلم و بیع حیوان و اجاره به أعیان و اجاره به منفعت و... ، و افراد یعنی اینکه به افراد باید نگاه کنیم مثلاً اگر عقد صحیح بود و بعد بواسطه خصوصیتی فاسد شد فقط باید به همان عقد نگاه کنیم . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد

إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در سومین دلیل ضمان یعنی قاعده : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بود . شیخ اعظم انصاری مبسوطاً وارد بحث از این قاعده شدند و ابتدا معانی عبارات و الفاظی که در این قاعده بکار رفته را بیان کردند و فرمودند که اولاً مراد از «کلُّ عقدٍ» مطلق معاوضه و معامله می باشد أعم از اینکه عقد لازم

باشد یا جائز . ثانیاً ضمان یعنی کون الشئ علی عهده ی شخص که دَرَک و خسارتش را باید بپردازد حالا یا به عوض مسمّی و یا به عوض جعلی و یا عوض واقعی (که شیخ در آخر بحث فرمود عوض واقعی میزان است) . بحث سوم در این بود که آیا «کلُّ عقدٍ» به لحاظ انواع (مثل : بیع ، صلح ، اجاره ، ودیعه ، عاریهو...) است یا به لحاظ اصناف (مثل : بیع حیوان و بیع سلم و بیع صرف و...) است و یا اینکه به لحاظ افراد (یعنی کلُّ فردٍ وقع العقد علیه) می باشد؟ چراکه هر کلی دارای انواع و اصناف و افراد می باشد مثلاًـ انسان کلی و نوع است که اصناف مختلفی مثل تاجر و عالم و ... دارد و همچنین دارای افراد مختلفی مثل زید و بکر و خالد می باشد . شیخ انصاری می فرماید که اگر مراد از «کلُّ عقدٍ» انواع باشد اشکالاتی بوجود می آید که البته بیشتر اشکالات متوجه جمله عکس یعنی : « لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده

» می شود و بعد ایشان چند مثال می زند و آخر الأمر می فرماید که مراد از «کلُّ عقدٍ» اصناف می باشد . مثال اول عاریه است ، عاریه یعنی اینکه کسی مال خود را برای انتفاع به دیگری بدهد ، عاریه به طور کلی موجب ضمان نیست و فرق بین عاریه و اجاره نیز همین است که در عاریه فرد مالک انتفاع است ولی در اجاره فرد مالک فائده می باشد به عبارت دیگر در عاریه فرد فقط تسلّط

بر انتفاع دارد ولی عین و منفعت در ملک صاحبش باقی است لذا اگر مثلاً کتابی به دیگری عاریه داده شود و بعد کسی آن را غصب کند آن شخص که کتاب را عاریه گرفته بود ، هم ضامن کتاب و هم ضامن منفعت آن می باشد ، خلاصه اینکه عاریه بنفسه لایقتضی الضمان اما در بعضی از اصناف آن ضمان وجود دارد مثل عاریه ذهب و فضه و عاریه ای که أُشترط فیه الضمان ، که درباره این دو مورد روایت داریم بنابراین اگر ما بگوئیم که مراد از «کلُّ عقدٍ» انواع می باشد مشکل بوجود خواهد آمد زیرا فرض کنید به عقدِ فاسدی ذهب و فضه را به دیگری عاریه دادیم خوب آن شخص که عاریه گرفته می تواند ادعا کند که من ضامن نیستم چونکه کلی و نوعِ عاریه مقتضی ضمان نیست ، پس ما باید ناچاراً به سراغ صنف برویم و صنف را میزان قرار بدهیم و بگوئیم که عاریه ی ذهب و فضه اگر صحیح بود ضمان می داشت و حالا که فاسد است نیز ضمان دارد . مثال

دوم هبه است ، در هبه نیز همین طور است یعنی ما ناچاراً و برای رفع اشکال مذکور (اشکال : ادعای عدم ضمان در هبه معوضه توسط شخصی که به او هبه داده ایم بخاطر عدم ضمان در کلی و نوعِ هبه) باید بگوئیم که در «کلُّ عقدٍ» صنف میزان است نه نوع زیرا کلی و نوعِ هبه مقتضی ضمان نیست ولی بعضی از اصناف آن مثل هبه معوضه ضمان دارد و فرقی نمی کند که هبه معوضه

به شرط فعل باشد و یا هبه معوضه به شرط عین باشد . مثال سوم صلح است که خوب کلی و نوعِ صلح نیز ذاتاً مقتضی ضمان نیست ولی بعضی از اصناف آن مثل اینکه صلح بعوض باشد ضمان دارد خوب در اینجا نیز برای رفع مشکل مذکور در عاریه و هبه باید ناچاراً بگوئیم که کلی و نوع میزان نیست بلکه معیار و میزان صنف می باشد و وقتی صنف میزان شد صحیحش مقتضی ضمان است لذا فاسدش هم باید مقتضی ضمان باشد ، خوب این کلام شیخ بود که به عرضتان رسید و ظاهراً کلام ایشان صحیح می باشد ، و اما بهتر و وسیعتر از این کلام آن است که بگوئیم افراد میزان است مثلاً صلح طبعاً مقتضی ضمان نیست ولی اگر شرط کردند ضمان دارد زیرا : المؤمنون عند شروطهم ، خوب حالا اگر همان فردِ صحیحِ صلح یعنی صلحِ مشترطٌ فیه فاسد شد فاسدش هم ضمان دارد بنابراین با بیانی که عرض کردیم در کلیه ایجابیه (کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه) و در کلیه سلبیه (کلُّ عقدٍ لایضمن

بصحیحه) نوع میزان نیست بلکه صنف معیار و میزان می باشد . خوب واما شیخ در بین کلامش به یک مورد دیگر اشاره می کند و می فرماید : « نعم ، ذکروا فی وجه عدم ضمان الصید الذی استعاره المحرم: أنّ صحیح العاریه لا یوجب الضمان فینبغی أن لا یضمن بفاسدها (زیرا صید بر مُحرِم حرام است لذا عاریه اش فاسد می باشد) » . صید کردن بر شخصی که مُحرِم است حرام می باشد

ص: ۵۵۹

: « و حُرِّم علیکم صـید البَرِّ مادمتم حُرماً » ، اگر شخصـی که مُحِلّ است صـید بَرّی بکند و آن را عاریهً به کسی که مُحرِم است بدهد آن شـخص مُحرِم وظیفه دارد که فوراً آن صید را رها کند زیرا نگه داشتن صید نیز بر مُحرِم حرام است خوب حالا بحث در این است که اگر شـخص مُحرِم صـید را رهـا کرد آیـا ضـامن است یا نه؟ . گفته شـده چونکه عاریه بالطبع مقتضـی ضـمان نیست لذا در اینجا نیز شخص مُحرِم ضامن نیست و از طرفی ما فقط عاریه ی ذهب و فضه و عاریه ای که أُشترط فیه الضمان را خارج کردیم و گفتیم که فقط این دو مورد مقتضـی ضمان هستند بنابراین مسئله مختلف فیه است لذا شیخ در ادامه می فرماید : « و لعلّ المراد (یعنی مراد کسانی که گفته اند در اینجا ضامن نیست) عاریه غیر الذهب و الفضّه ، و غیر المشـروط ضـمانها » اما شکی نیست که ضمان در اینجا ثابت است و اکثر فقهای ما من جمله خود شیخ نیز گفته اند ضامن

است ، البته بعضـی ها گفته انـد که در اینجا ضـمان به خاطر اتلاف است لذا از بحث ما (بحث ما در جایی است که ضـمان به خاطر تلف سـماوی و ضـمان علی الید باشد) خارج است زیرا مُحرِم نباید صـید را عاریه بگیرد و اگر گرفت لازم است که آن را رها کند که این وظیفه شرعی او یعنی رها کردن صید نوعی اتلاف می باشد لذا از جهت إتلاف ضامن است نه از جهت

تلف ، علی أیُّ حالٍ در جواب گفته شده که قاعده اقتضاء می کند که این مورد نیز مثل عاریه ذهب و فضه و عاریه ای که أُشترط ضمانها مقتضی ضمان باشد زیرا در اینجا نیز نص خاص داریم ، البته آنچه که ما گفتیم که افراد میزان است خیلی روشن تر است یعنی ، چونکه در اینجا عاریه به خاطر وجود نص نمی تواند صحیح باشد لذا مثل عاریه ذهب و فضه و عاریه ای که أُشترط فیه الضمان فاسد است فلذا ضمان ثابت می باشد و حضرت امام(ره) نیز در کتاب بیعشان میزان را افراد قرار داده است . شیخ در ادامه می فرماید : « ثمّ المتبادر من اقتضاء الصحیح للضمان اقتضاؤه له بنفسه ، فلو اقتضاه الشرط المتحقّق فی ضمن العقد الصحیح ، ففی الضمان بالفاسد من هذا الفرد المشروط فیه الضمان تمسّکاً بهذه القاعده إشکال ، کما لو استأجر إجاره فاسده و اشترط فیها ضمان العین، و قلنا بصحّه هذا الشرط ، فهل یضمن بهذا الفاسد لأنّ صحیحه یضمن به و لو لأجل الشرط، أم لا؟ و کذا الکلام فی الفرد الفاسد

من العاریه المضمونه » مثلاً در ودیعه اگر تعدی و تفریط نکند ضمان نیست و یا مثلاً در باب رهن مُرتَهن اگر تعدی و تفریط نکند ضامن نیست خوب اگر در عقد ودیعه و رهنِ صحیح ، شرطِ ضمان شود ضمان ثابت است حالا بحث در این است که آیا در عقد ودیعه و رهنِ فاسدی که در آنها شرطِ ضمان شده نیز ضمان ثابت است یانه؟ که شیخ می فرماید تمسک به قاعده « لا یضمن »

برای اثبات ضمان در عقد فاسد مشکل است . توضیح این مطلب بماند برای جلسه بعد إن شاءالله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بعد از فراغ از اینکه بحث کردیم و ثابت کردیم که معیار در «کلُّ عقدٍ» اصناف عقود است نه انواع عقود ، مطلب بعدی که شیخ اعظم انصاری می فرماید این است که معیار آن است که خود عقد ذاتاً مقتضی ضمان باشد فلذا اگر بواسطه شرطی در عقد ضمان ایجاد شود و بعد عقد فاسد در بیاید ضمان وجود ندارد زیرا همانطور که عرض شد باید خود عقد ذاتاً مقتضی ضمان باشد . شیخ در ادامه چند مثال می زند ، مثال اول اجاره است ، در اجاره اگر عقد فاسد شود مستأجر فقط ضامن منفعت می باشد زیرا یدِ او نسبت به منفعت یدِ عدوانی می باشد اما دیگر ضامن عین نیست زیرا یدِ او نسبت به عین ، یدِ استیمان است بنابراین ضمان فقط در ید عدوانی ثابت می باشد ، خوب حالا اگر : « لو استأجر إجاره فاسده ، واشترط فیها ضمان العین ، و قلنا

بصحه هذا الشرط ، فهل یضمن بهذا الفاسده ؛ لأنّ صحیحه یضمن به ولو لأجل الشرط أم لا؟ » ، البته این طبعاً بر خلاف مقتضای عقد اجاره است ولی باشرط می خواهند آن را درست کنند . در باب شرط این بحث مطرح است که آیا هر شرطی نافذ است یا نه؟ شرط به اقسامی تقسیم می شود من جمله اینکه اگر چیزی به طور مقتضی شرط شود در صورتی که مانعی نباشد قابل تغییر

خواهد بود زیرا : المقتضی یؤثّر لولا ـ المانع ، اما گاهی بعضی از حکم های پروردگار به طور علت تامه هستند که قابل تغییر نمی باشند مثل اینکه کسی وصیت کند که بعد از مرگش دخترش نیز مثل پسرانش از او ارث ببرد که خوب چنین شرطی باطل است زیرا حکم : « للذَّکر مثل حظِّ الاُنثیین » قابل تغییر نیست و یا مثل اینکه در باب نکاح زن شرط کند که شوهرش غیر از او با کس دیگری ازدواج نکند که خوب چنین شرطی باطل است زیرا حکم : « مَثنی و ثُلث و رُبع » که در قرآن ذکر شده قابل تغییر نمی باشد و یا مثل اینکه در عقد دائم زن شرط کند که شوهرش بعد از عقد با او تماسی نداشته باشد که خوب چنین شرطی نیز باطل است زیرا مقتضای خود عقد جوازِ تماس می باشد ، خلاصه اینکه شرط اقسامی دارد منتهی بحث ما در جایی است که شرط نافذ باشد . خوب واما درباره مثال اجاره باید عرض کنیم که چنین موردی از بحث ما خارج است زیرا ما گفتیم که معیار

آن است که عقد ذاتاً و طبعاً مقتضی ضمان باشد تا اینکه در فاسدش هم ضمان ثابت باشد در حالی که در اینجا اینطور نیست بلکه ما ضمان را بواسطه شرط درست کرده ایم فلذا بحث ما یعنی : « کلُّ عقد یضمن بصحیحه یضمن بفاسده » شامل این مورد نمی شود . مثال دوم عاریه ای است که اُشترط فیها الضمان ، که خوب در اینجا نیز همان حرف را می زنیم و می

گوئیم که این مورد از محل بحث ما خارج است زیرا در اینجا نیز عقد طبعاً و ذاتاً مقتضی ضمان نیست بلکه ضمان بواسطه شرط بوجود آمده لذا اگر صحیحش هم ضمان داشته باشد فاسدش ضمان ندارد ، و اما در مورد مثال سوم یعنی هبه معوضه (در صورتی که اُشترط فیها الضمان) نیز همین حرف را می زنیم و می گوئیم چونکه در اینجا نیز بواسطه شرط ، ضمان بوجود آمده لذا از محل بحث ما (عقدی که ذاتاً و طبعاً مقتضی ضمان باشد) خارج است . مطلب دیگر آن است که شیخ به سراغ کلام صاحب جواهر رفته ، صاحب جواهر در ص ۲۲۷ از جلد ۲۷ جواهر ۴۳ جلدی فرموده مراد از : « کلُّ عقد یضمن بصحیحه یضمن بفاسده » آن است که ما باید همان فرد از عقدی که واقع شده را ملاحظه کنیم که در این صورت لو کان صحیحاً در او ضمان هست ، و إذا کان فاسداً نیز در او ضمان می باشد و یا اگر لو کان صحیحاً در او ضمان نیست ، و لو کان فاسداً

نیز در او ضمان نیست ، بعد ایشان دو مثال زده ؛ اول بیع بلا ثمن (بعتُک هذا بلا ثمنٍ) خوب در اینجا می گوئیم اگر چنین بیعی صحیح باشد برای ثمن ضمان ندارد لذا در فاسدش هم ضمان وجود ندارد . مثال دوم صاحب جواهر أجاره بلا أُجره می باشد که خوب در اینجا نیز می گوئیم لو کان صحیحاً ضمان ندارد فلذا لو کان فاسداً بواسطه شرائطی نیز ضمان وجود

ندارد . شیخ انصاری(ره) این حرف صاحب جواهر را رد می کند و می فرماید که بیع بلا ثمن اصلاً بیع و از عقود نمی باشد لـذا از مساق «کـلُّ عقـدٍ» خارج می باشد و شامل بحث ما نمی شود و اجاره بلا أُجره نیز اصلاً اجاره نیست زیرا اجاره مابإزاء لازم دارد لـذا از محل بحث ما خارج است زیرا بحث ما در عقودی است که تحقق دارد نه عقودی که لو فُرِضَ کان صحیحاً ، چرا که فرض صحت ، صحت درست نمی کند ، مگر قول کسانی که گفته اند اقدام مؤثر است که البته ما بعداً خواهیم گفت که اقدام اثری نـدارد و بحث ما در معنی قاعـده است نه در مدرک قاعده . آقای خوئی اصلاً چنین قاعده ای را قبول ندارد و می فرماید که ما باید به سراغ مدرک آن برویم . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله .... .

مسئله : إبتياع بعقد فاسد كتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقـد فاسـد کلام در قاعـده کلیه ی : « کلُّ عقدٍ یضـمن بصـحیحه یضـمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضـمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بود ،

شیخ انصاری کلمات موجود در این قاعـده را یک به یک معنا کردنـد تا اینکه به حرف «باء» رسیدند ، ایشان می فرماینـد که «باء» گاهی در ظرفیت استعمال شده مثل : نصرکم الله ببدر أی فی بدر ، و یا مثل : نجّیناکم بسحر ، و اما گاهی «باء» در سببیّت استعمال می شود مثل : إنّکم ظلمتم أنفسکم باتخاذکم العجل و یا مثل : کُلّاً أخذنا بذنبه و یا مثل :

ص: ۵۶۵

لَأن یهـدی الله بـک رجلاً خیرٌ لک ممّا طلعت علیه الشـمس . شیخ انصاری می فرمایـد که اگر «باء» را در این قاعـده به معنای ظرفیت بگیریم صحیح است و در این صورت تفکیکی از لحاظ معنی بین دو جمله ی : یضمن بصحیحه و یضمن بفاسده نیست یعنی یستفاد که هم در صحیح و هم در فاسد با شـرائط خودشان ضمان وجود دارد و دیگر کاری به علت ضمان ندارد . شیخ در ادامه می فرماید که اگر «باء» را به معنای سـببیّت بگیریم مراد سـببیّت ناقص (جزء العله) می باشد نه علت تامه یعنی «باء» نیز اثر دارد ولی علت تامه برای ضـمان نیست زیرا در صورتی که عقـد صـحیح باشـد نیز خود عقـد به تنهایی موجب ضـمان نمی شود بلکه قبض نیز بایـد صورت بگیرد تـا اینکه ضـمان محقق بشود : « کـلُّ مبیعٍ تلف قبـل قبضه فهو من مـال بـایعه و کلُّ ثمنٍ تلف قبـل قبضه فهو من مـال المشتری » و این تنها در بیع نیست بلکه در اجاره و در نکاح ودر خُلع و دیگر عقود نیز همین طور می باشد بنابراین «باء» دارای سببیّت ناقصه

می باشد نه علت تامه و تفکیکی بین دو جمله وجود ندارد یعنی : کلُّ عقدٍ یضـمن بصحیحه أی بسبب کونه صحیحاً اما یُضمن در صورتی که بعـد از بیع و یـا نکـاح و یـا اجاره و... قبض صورت گرفته باشـد و در فاسـدش هم همینطور است یعنی در عقد فاسد نیز تا قبض نباشد و تحت علی الید نباشد ضمانی وجود ندارد . (اشکال و پاسخ استاد) : مراد

ص: ۵۶۶

مـا در اینجـا قبضِ عینِ خارجی است نه ما فی الـذّمه زیرا در مافی الـذمّه به مجرد قبول کردن قبض حاصل می شود . شـیخ می فرمایـد که ما این مطلب (باء به معنای سـبب ناقص است) را برای این گفتیم که بعضـی ها توهّم کرده انـد که خود عقد علت تـامه است لـذا «بـاء» را در هر دو و یـا در فاسـد به معنای سـبب تام به کار برده انـد در حالی که اینطور نیست ، و باز شـیخ می فرماید ما این مطلب را برای این گفتیم که بعضـی ها گفته اند عقد فاسد مطلقا موجب ضـمان نیست بلکه باید آن را تخصیص بزنیم و بگوئیم که فقـط در جایی موجب ضـمان است که قبض باشـد در حالی که اینطور نیست بلکه وقتی ما «باء» را به معنای سببیّت ناقصه بکار ببریم در تمامی موارد صـحیح است و هیـچ اشـکالی بوجود نمی آید . (دأب شـیخ انصاری بر این است که در بحثهایی که می کند مثالهای فراوانی می زند که با آنها بحث روشن می شود لذا گفته شده که شیخ کتابی نوشته در اصول اما فقه

است و آخوند کتابی نوشـته در فقه اما اصول است) . خوب شـیخ انصاری تا به حالا این قاعده را تقریر و تثبیت کرد و مِن بعد به سـراغ مـدرک این قاعـده می رود لـذا ایشان چهار چیز را به عنوان مـدرک این قاعده ذکر کرده اند ؛ دلیل اول اقدام اسـت یعنی دلیل ضمان اقدام می باشد مثلاً در عقد فاسد از این جهت ضمان هست که اقدام کرده

به اینکه کتاب را بخرد و پول را بدهد لذا اگر قبض کند ضمان برایش ثابت می باشد البته ایشان فرموده اند مثلاً در هبه و عاریه اگر اقدام کرد و عقد هم فاسد بود ضمان ندارد زیرا در اینجا اقدام کرده بر چیزی که مجانی است . دلیل دوم ایشان حدیث «علی الید» است که قبلاً خواندیم . دلیل سوم ایشان قاعده احترام مال مسلمان است . دلیل چهارم قاعده لاضرر می باشد یعنی اگر ضمان نباشد ضرر بوجود می آید . خوب و اما در مورد اقدام باید عرض کنیم که شیخ می فرماید که خود اقدام به تنهایی و با قطع نظر از قاعده «علی الید» و امثاله نمی تواند یک دلیل مستقلی برای قاعده : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و بالعکس » باشد . شیخ می فرماید که اقدام را شهید ثانی در مسالک (تبعاً لشیخ طوسی در مبسوط) ذکر کرده ، کلام شیخ أعظم انصاری این است : « ثمّ إنّ المدرک لهذه الکلیّه علی ماذکره فی المسالک فی مسأله الرهن المشروط بکون المرهون مبیعاً (یعنی به عنوان بیع داخل ملک مرتهن بشود)

بعد انقضاء الأجل ، (که چنین رهنی باطل است زیرا بیع مذکور در رهن معلَّق است و بیع معلَّق فاسد می باشد) هو : إقدام الآخذ (مرتهن) علی الضمان . ثمّ أضاف إلی ذلک قوله(ص) : علی الید ما أخذت حتی تؤدّی » . (اشکال و پاسخ استاد) : ما دو جور شرط داریم ؛ شرط نتیجه و شرط فعل ، مثلاً نذر می

کنـد که اگر زید از سـفرآمد من این فرش را به عمرو تصدّق می دهـم خوب اینجا شـرط فعل است اما اگر نذر کند که اگر از سفر آمد فرش مال او باشد و عمرو هم مسـتحق باشد اینجا می شود شـرط نتیجه و وصیت نیز همین طور می باشد ، خوب و اما باید عرض کنیم که اینطور نذرها و شـرطها در جایی صـحیح هستند که شارع برای مسبّب یک راه خاصی بیان نکرده باشد که در مـانحن فیه اینطور نیست زیرا مبیع بودن ، بیع لازم دارد یعنی خود به خود چیزی مبیع نمی شود بلکه نیاز به عقـد بیع دارد تا اینکه مبیع بشود . علی أیُّ حالٍ شـهید ثانی در اینجا دو دلیل برای ضـمان آورده یکی «اقـدام» و دیگری حدیث «علی الید» و ما می خواهیم ببینیم که آیا اقدام می تواند یک دلیل مستقلی باشد یا نه؟ بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسـئله : إبتیاع بعقد فاسد بحثمان در مدرک قاعده : « کلُّ عقدٍ یضـمن بصـحیحه یضـمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضـمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بود ، شیخ أعظم انصاری(ره)

چهار دلیل برای این قاعـده ذکر کردند که اولین آنها اقدام می باشد زیرا وقتی خود شـخص اقدام برضـمان کند ضامن است و اگر اقـدام بر ضـمان نکنـد ضامن نمی باشـد . شـیخ انصاری درباره اقـدام به کلام شـهید ثانی اشاره کردنـد فرمودنـد : « ثمّ إنّ المدرک لهذه الکلیّه علی ماذکره فی المسالک فی مسأله الرهن المشروط بکون المرهون مبیعاً (یعنی به عنوان بیع داخل ملک مرتهن

ص: ۵۶۹

بشود) بعـد انقضاء الأجل ، (که چنین رهنی باطل است زیرا بیع مـذکور در رهن معلَّق است و بیع معلَّق فاسـد می باشـد) هو : إقدام الآخذ (مرتهن) علی الضـمان . ثمّ أضاف إال ذلک قوله(ص) : علی الید ما أخذت حتی تؤدّی » . شـهید ثانی اقدام را به عنوان یک دلیل مستقلی برای ضمان ذکر کرده است زیرا در مثالی که ایشان می زند مرتهن به عنوان بیع أخذ کرده لذا در بیع چونکه در صـحیحش ضـمان هست در فاسدش هم باید ضـمان باشد ، سپس ایشان حدیث «علی الید» را نیز به عنوان دلیل دوم برای ضـمان ذکر کرده است بنابراین بحث فعلاً در این است که آیا اقدام می تواند یک دلیل مسـتقلی برای ضـمان باشد یانه؟. شیـخ انصاری در ادامه ی نقلِ کلام شـهید ثانی می فرمایـد : « والظاهر أنّه تبع فی اسـتدلاله بالإقدام الشیـخ فی المبسوط ، حیث علّل الضـمان فی موارد کثیره من البیع والإجاره الفاسدین : بدخوله علی أن یکون المال مضموناً علیه بالمسمّی ، فإذا لم یسلم له المسمّی رجع إلی المثل أو القیمه » ، پس شیخ طوسی در مبسوط

نیز اقـدام را مسـتقلاً به عنوان یکی از دلائل ضـمان بیان کرده است . اما شـیخ انصاری این مطلب را قبول نمی کنـد که حق هم همین است ، ایشان می فرماید اقدام بخصوصه و مسـتقلاً نمی تواند دلیل برای ضـمان باشد زیرا نسبت بین اقدام و ضمان عموم و خصوص من وجه می باشد ؛ چراکه بعضی از جاها اقدام بر ضمان هست ولی ضمان نیست مثل

ص: ۵۷۰

کسی که اقدام به خریدن کتابی کرده و صیغه بیع را نیز خوانده که چنین بیعی صحیح است منتهی قبل از اینکه کتاب را أخذ کند دزد آن را برده و یا سیل آن را برده ، خوب در اینجا اقدام بر ضمان کرده ولی ضامن نیست زیرا : « کلُّ مبیعٍ تلف قبل قبضه من مال بایعه » ، واما گاهی بالعکس اقدام بر عدم ضمان هست ولی ضمان هست که سه مثال برای این مورد زده شده ؛ اول اینکه مشتری چیزی را از بایع بخرد ولی شرط کند که اگر آن چیز عند المشتری تلف شد از کیسه بایع برود ، دوم بیع بلا ثمن و سوم اجاره بلا أُجره ، که در این موارد بر عدم ضمان اقدام کرده ولی ضامن می باشد . عام و خاص من وجه در جایی است که دو ماده افتراق و یک ماده اجتماع وجود دارد مثل نسبت بین حیوان و أبیض که خوب بعضی از حیوانات سفید هم هستند مثل گاو سفید (ماده اجتماع) ولی بعضی از حیوانات سفید نیستند مثل گاو سیاه واز ان طرف بعضی از سفیدها حیوان نیستند مثل کاغذ سفید

(ماده افتراق) ، و در مانحن فیه نیز همین طور است یعنی نسبت بین اقدام و ضمان عموم و خصوص من وجه می باشد که مثالهایش به عرضتان رسید در حالی که قاعده این است که همیشه دلیل باید یا با مدعا مساوی باشد و یا اعم از مدعا باشد که شامل آن نیز بشود و مثال أعم اینکه : لاتشرب الماء الفقاع لأنّه مسکرٌ

، که خوب در اینجا لأنَّه مسکرٌ أعم است ولی شامل آب جو نیز می شود . شیخ در ادامه اشکالاتش به کلام شهید ثانی و شیخ طوسی در مبسوط می فرماید اینکه ما بگوئیم اقدام دلیل ضمان است با مواردی که ما گفتیم و می گوئیم منقوضٌ طرداً و عکساً . تعریف صحیح باید طرداً و عکساً جامع باشد ، طرداً یعنی مانع اغیار باشد عکساً یعنی جامع افراد باشد مثلاً در تعریف انسان می گوئیم : « الإنسان حیوانٌ ناطق » که خوب این تعریف از طرفی مانع اغیار است زیرا : « کلُّ انسانٍ حیوانٌ ناطق » و از طرفی جامع افراد است زیرا : « کلُّما لیس بحیوان ناطقٍ لیس بانسانٍ » ، خوب و اما در مانحن فیه نمی توانیم بگوئیم در کلِّ جاهایی که ضمان هست اقدام هم هست زیرا همانطورکه قبلاً گفتیم در بعضی از جاها اقدام بر ضمان هست ولی ضمان نیست و از آن طرف نیز در بعضی از جاها اقدام بر ضمان نیست ولی ضمان هست مثل بیع بلا-ثمن و اجاره بلا أُجره و... بنابراین چیزی که منقوضٌ طرداً و عکساً نمی تواند دلیل واقع شود فلذا اقدام

مستقلاً نمی تواند دلیل برای ضمان باشد همچنانکه عدم اقدام نیز نمی تواند دلیل برای عدم ضمان باشد که همین قول صحیح است ، مثلاً شخصی که قمار می کند در واقع اقدام کرده برقمار کردن پس اگر ببرد چونکه اقدام کرده نباید ضامن باشد ولی شرعاً ضامن است و باید پول مردم را به آنها برگرداند بنابراین شیخ انصاری و دیگران من جمله امام(ره) و

همچنین بنده قبول نمی کنیم که اقدام به تنهایی و مجرد از عقد و معامله یک دلیل مستقل برای ضمان باشد . خوب و اما دلیل دومی که شیخ برای قاعده : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه ...إلی آخر» ذکر کرده حدیث « علی الید» می باشد که ما قبلاً مفصلاً در سند آن بحث کردیم و آخرالأمر ما گفتیم که این حدیث سنداً قابل اعتماد است زیرا با قرائنی که داریم فقهای ما به آن اعتماد کرده اند . خوب و اما دلالتاً حدیث دلالت دارد بر اینکه اگر کسی یک عقد فاسدی انجام داد و عین را أخذ کرد طبق حدیث علی الید مسلَّماً ضامن عین می باشد اما بحث در این است که آیا ضامن منافع مستوفاه مثل سکونت در خانه و منافع غیر مستوفاه مثل عدم سکونت در خانه نیز می باشد یانه؟ . «علی الید» یا استعاره است یا کنایه و مراد از آن همین دست نیست بلکه اگر استعاره باشد مراد از آن صاحب ید است و اگر کنایه باشد (کنایه : ذکر لازم و اراده ملزوم و بالعکس) مراد استیلاء و تسلّط است که لازمه آن چیزی است که تحت

ید انسان می باشد ، علی أیّ حالٍ اگر «علی الید» را ما به معنای استیلاء و تسلّط بگیریم حدیث دلالت دارد براینکه همانطورکه انسان عین را تحت تسلُط و استیلاء می گیرد منفعت آن را نیز می تواند تحت تسلّط بگیرد ، البته شیخ انصاری(ره) در اینجا تردید می کند و می فرماید که «علی الید» فقط شامل أعیان می شود نه منافع ،

ایشان می فرماید : « و أمّا خبر الید فدلالته و إن کانت ظاهرةً ، و سنده منجبراً ، إلا أنّ مورده مختص بالأعیان ، فلا یشمل المنافع (مستوفاه و غیر مستوفاه) ، والأعمال (مثل کتابت عبد) المضمونه فی الإجاره الفاسده » ، بنده عرض می کنم که این کلام شیخ صحیح نیست بلکه ظاهراً و عرفاً کنایه و یا استعاره از صاحب ید است که مراد از آن استیلاء و تسلّط بر عین است نه اینکه با دستش آن را قبض بکند و کسی که سلطه بر عین دارد سلطه بر منافع نیز دارد بنابراین حدیث «علی الید» دلالت دارد بر اینکه آن شخص هم ضامن عین و هم ضامن منافع می باشد . حضرت امام(ره) نیز در ص ۴۰۶ از جلد اول کتاب بیعشان همانطورکه ما عرض کردیم «علی» را به معنای سلطه و استیلاء می گیرد و «علی الید» را کنایه یا استعاره از صاحب ید می گیرد و بعد می فرماید وقتی که «علی الید» به معنای سلطه و استیلاء شد همانطوری که شامل عین است شامل منفعت نیز می شود و مرحوم ایروانی نیز در ص ۹۴ از حاشیه ای که

بر مکاسب دارد همین مطلب حضرت امام(ره) را می فرماید . خوب و اما محقق اصفهانی چونکه با فلسفه آشنایی زیادی دارد نوعاً مطالب را به فلسفه می برد و در اینجا نیز در حاشیه مکاسب فرموده که منافع چونکه متصرِّم الوجود هستند (یعنی یوجد شیءً فشیءً مثل زمان که یُعدم و یوجد) لذا تحت ید قرار نمی گیرند ، اشکال مرحوم محقق

ص: ۵۷۴

اصفهانی را مطالعه کنید تافردا... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحثمان در مدرک قاعده ی : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بود . اولین مدرکی که ذکر شد قاعده اقدام بود که شیخ اعظم انصاری و ما قبول نکردیم که خود اقدام بنفسه و مستقلاً دلیلی برای ضمان باشد زیرا طرداً و عکساً اشکالی داشت که عرض شد . دلیل دوم حدیث «علی الید» بود که قبلاً در سند آن بحث کردیم و از لحاظ دلالت شیخ اعظم انصاری فرمودند که ظاهر این حدیث دلالت دارد بر اینکه فقط خود عین مضمون می باشد نه منافع آن زیرا کلمه «ماأخذت» در عین تحقق پیدا می کند نه در منافع ، البته ما جواب دادیم و گفتیم که عرفاً علاوه بر عین منافع نیز تحت ید قرار می گیرد . در حاشیه مکاسب برای عدم شمول حدیث ضمان منافع را ، دلائلی ذکر شده من جمله مرحوم مامقانی در حاشیه مکاسب ص ۲۷۲ فرموده که منافع مثل عین نیست زیرا عین قارُّ الوجود است یعنی وجودش قرار دارد ولی منافع متصرِّم الوجود است یعنی شئً فشئً وجود پیدا

می کند مثل زمان که آناً فآناً معدوم می شود و بعد بوجود می آید فلذا چونکه منافع متصرم الوجود هستند تحت استیلاء قرار نمی گیرند لذا ضمان ندارند . (اگر خاطرتان باشد در اصول نیز در بحث استصحاب زمان همین اشکال متصرم الوجود بودن زمان وجود داشت و در آنجا جواب دادیم که درست است که زمان متصرِّم الوجود است ولی

ص: ۵۷۵

در نظر أهل عرف یک مجموعه ای را نهار و لیل می گویند و ما از این جهت می گوئیم که نهار و یا لیل باقی است) . جواب اشکال این است که از نظر فلسفی و دقت عقلی این حرف درست است اما ملاک در این موارد رجوع به عرف است و عرف همانطورکه بقائی برای لیل و نهار می بیند برای منافع نیز بقائی در نظر می گیرد لذا منافع نیز شامل حدیث می شود پس این اشکال وارد نمی باشد . اشکال دیگر آن است که در حدیث گفته شده : « حتی تؤدّی إلی صاحبها » و مراد از «تؤدّی» ضمانِ چیزی است که قابل أداء و پس دادن و قارُّ الوجود باشد مثل عین ، در حالی که منافع متصرِّم الوجود هستند و قابل أداء و پس دادن نیستتند لذا غایت حدیث (حتی تؤدّی) فقط شامل آن چیزی می شود که قابل أداء و پس دادن باشد نه آن چیزی که مثل منافع قابل أداء و پس دادن به صاحبش نمی باشد . این اشکال دو جواب دارد اول اینکه وقتی عین پس داده شود منافع آن نیز تبعاً للعین پس داده می شود

، و دوم اینکه حضرت امام(ره) می فرماید که «حتی تؤدی إلی صاحبها» غایت پس دادن را بیان کرده نه اینکه فقط آن چیزی که تحت ید است قابل پس دادن می باشد بلکه أعم از آن می باشد ، علی أیُّ حالٍ حاکم در اینجا عرف است و عرف نیز حکم می کند به اینکه منافع نیز تبعاً للعین پس داده

ص: ۵۷۶

می شود از این جهت به نظر ما حدیث علاوه بر عین بر منافع (مستوفاه و غیر مستوفاه) نیز دلالت می کند خلافاً للشیخ الأنصاری که فقط حدیث را شامل أعیان می داند نه منافع . خوب و اما دلیل سوم بر قاعده : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » أحادیثی هستند که دلالت دارند بر اینکه مال مؤمن محترم است و مال أعم از عین و منفعت می باشد . صاحب وسائل متناسب با بحث حج در کتاب الحج چندین باب منعقد کرده من جمله ابواب آداب السفر و ابواب احکام الدوّاب و ابواب احکام العشره که اخبار مورد استناد ما در باب ۱۵۸ از ابواب احکام العشره ذکر شده که در ص ۶۱۰ از اواخر جلد ۸ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر ۳ از این باب ۱۵۸ این خبر است : « وَ عَنْهُمْ عَنْ أَحْمَدَ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ فَضَالَةَ بْنِ أَيُّوبَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بُكَيْرٍ عَنْ أَبِی بَصِيرٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) سِبَابُ الْمُؤْمِنِ فُسُوقٌ وَ قِتَالُهُ كُفْرٌ وَ أَكْلُ لَحْمِهِ مَعْصِيَةٌ وَ حُرْمَةُ مَالِهِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ . وَ

رَوَاهُ الْبَرْقِيُّ فِی الْمَحَاسِنِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ مِثْلَهُ إِلَى قَوْلِهِ مَعْصِيَه » . سند حدیث : کلینی عن عدّه من أصحابنا از أحمد که مراد از احمد مطلق أحمدبن محمد بن عیسی می باشد که از طبقه ۷ است و بالواسطه استاد کلینی می باشد ، حسین بن سعید از اجلای طبقه ۶ است که أهل کوفه بوده و مدتی

در اهواز ساکن شده و بعد به قم آمده و در قم از دنیا رفته ، فضاله نیز از اجلای طبقه ۶ می باشد ، عبدالله بن بکیر ثقه است ولی فطحی المذهب بوده لذا حدیث موثَّق می باشد ، در کتاب جوامع الفقهیه با سند و مدرك ذکر شده که مراد از أبی بصیر مطلق یحیی بن قاسم اسدی است که موثَّق و از طبقه ۴ می باشد . متن و دلالت حدیث : سباب و قتال هردو مصدر باب مفاعله هستند مثل ضارب یضارب ضراباً و ضیراباً ، و جمله : « حرمه ماله کحرمه دمه » مورد استشهاد ما می باشد منتهی یك اختلاف نظری بین حضرت امام(ره) و آقای خوئی در مورد این خبر وجود دارد و آن اینکه آقای خوئی در جلد ۳ مصباح الفقاهه ص۹۱ می فرماید این حدیث که شیخ به آن استدلال کرده فقط بر حکم تکلیفی دلالت دارد و بر حکم وضعی ضمان دلالت ندارد اما حضرت امام(ره) می فرماید که این حدیث هم بر حکم تکلیفی و هم بر حکم وضعی ضمان دلالت دارد زیرا در محیط متشرعه ی آن زمان مسلَّم بوده که خون مسلمان حدر نمی رود یعنی همان طور که کشتن

او و ریختن خونش حرام است بعلاوه ضمان و دیه هم دارد و اگر قتل عمد باشد قصاص نیز دارد پس ضمانِ مالی نیز مسلَّم بوده و در این حدیث نیز گفته شده : « حرمه ماله کحرمه دمه » و حرمت مال به حرمت دم تشبیه شده که خوب در مشبّه به ، هم حکم تکلیفی و هم حکم

وضعی ضمان مسلَّم بوده بنابراین اطلاق و تشبیه در این حدیث اقتضاء می کند و دلالت دارد بر اینکه حرمت مال هم تکلیفاً حرام است و هم ضمان دارد و مال نیز أعم از عین و منفعت می باشد . خوب و اما بنده عرض می کنم که حرف امام(ره) صحیح است و از ظاهر حدیث حکم وضعی ضمان نیز علاوه بر حکم تکلیفی بدست می آید یعنی همان طور که خون لایذهب حدراً ، مال نیز لایذهب حدراً و خود مال نیز أعم از عین و منفعت می باشد بنابراین حدیث هم شامل حکم تکلیفی و هم شامل حکم وضعی و هم شامل عین و هم شامل منفعت می شود و شیخ انصاری نیز دلالت این حدیث را بر آنچه که گفتیم قبول کرده است . شیخ انصاری به یک خبر دیگر نیز استدلال کرده که در آن گفته شده : « لا یصلح ذهاب حقّ أحد » و وقتی که حق از بین نرود به طریق أولی مال از بین نخواهد رفت . این حدیث خبر ۳ از باب ۲۰ از ابواب احکام وصایا می باشد که در ص۳۹۰ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است :

« وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ وَ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ سَأَلْتُهُ هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ أَهْلِ مِلَّةٍ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ مِلَّتِهِمْ قَالَ نَعَمْ إِذَا لَمْ يُوجَدْ مِنْ أَهْلِ مِلَّتِهِمْ جَازَتْ شَهَادَةُ غَيْرِهِمْ إِنَّهُ لَا يَصْلُحُ ذَهَابُ حَقِّ أَحَدٍ .
وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ

عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيـمَ مِثْلَه » . سـند حـديث : علی بن ابراهيم و أبيه كه معلـوم انـد ، ابن أبی عمير از أجلاـی طبقه ۶ اسـت و مراد از حمّـادی كه از حلبی نقل می كنـد حماد بن عثمان است كه از أجلاـی طبقه ۵ می باشـد و خود حلبی از أجلاـی طبقه ۴ است ، پس حـديث سـنداً صـحيح می باشد . متن و دلالت حديث : در مانحن فيه شـخص علم دارد كه عقد ، فاسد بوده و بعد عين را برداشـته و برده ، خوب حالاـ همـانطور كه عين را برده و اسـتفاده كرده منـافع آن نيز تبعـاً للعين مورد اسـتفاده واقع شـده اسـت بنابراين طبق اين حديث كه در آن گفته شده : « لا يصـلح ذهاب حقّ أحد » صاحب عين هم نسـبت به عين و هم منافع آن حق دارد يعنی آن شـخص علاوه بر خود عين ضامن منافع آن نيز می باشـد و شـيخ نيز دلالت اين حـديث را مثل حديث قبلی قبول می كند ، بقيه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

مسئله : إبتياع بعقد فاسد كتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتياع بعقد فاسد شيخ أعظم انصاری فرمودند روايت : « حرمه مال المؤمن كحرمه دمه » علاوه بر

حرمت تكليفی بر ضـمان نيز دلاـلت دارد امـا آقـای خوئی فرمودنـد كه اين روايت فقط بر حرمت تكليفی دلالت دارد كه البته حضـرت امام(ره) در جواب ايشان فرمودنـد كه در ارتكاز و ذهن متشـرعه اين بوده كه نفس و دَم مسـلمان احترام دارد و نبايد حدر برود لذا اين روايت هم بر حرمت تكليفیِ دَم مسلمان و هم

ص: ۵۸۰

بر حرمت وضـعی آن دلاـلت دارد يعنی اگر دَم مسـلمان ريخته شـد قصاص و ديه دارد بنابراين چونكه در اين خبر حرمت مال مسـلمان به حرمت دَم او تشبيه شـده لذا هم حكم تكليفیِ حرمتِ مالِ مسـلمان و هم حكم وضـعیِ ضـمانِ مالِ او را اقتضاء می كند . حضـرت امام(ره) در ص ۴۱۹ از جلـد اول كتاب بيعشان در ادامه بحث از اين خبر فرموده دو اشـكال بر اين اسـتدلال ما شده زيرا ما می خواهيم با توجه به روايت مذكور (حرمه ما المؤمن كحرمه دمه) بگوئيم كه مال ، أعم از عين و منفعت اسـت و حتی شامـل اعمـال حرّ نيز می شود يعنی همانطوركه اگر عمل حرّ مورد اجاره ی صـحيح بوده بايـد أجلِ مسـمّی را به عنوان اُجرت به او بدهد در صورتی كه اجاره ، فاسد شد نيز بايد اُجره المثل را به او بدهد زيرا : « كلُّ عقدٍ يضـمن بصـحيحه يضـمن بفاسده » . اشـكال اول : از هدايه الطالب ص ۲۲۰ نقل شـده كه اشـكال شده به اينكه عمل حرّ مال نيست لذا حديث شامل آن نمی شود . اشكال دوم : آخوند خراسانی اشكال كرده و فرموده كه أدله از عمل حرّ انصراف دارد . حضرت

امام(ره) از هر دو اشـكال جواب می دهـد و می فرمايد اولاً : عمل حرّ نيز مال است زيرا وقتی كسـی شـخص حرّی را اجير می كنـد برای انجـام كـاری در واقع به او پول داده تـا برايش كـار بكنـد لـذا كـار او مال محسوب می شود و حتی اگر ما بخواهيم اموال موجر را محاسبه كنيم

ص: ۵۸۱

یکی از اموالش همین عقدِ اجاره ای است که با اجیرِ حرّ بسته تا اینکه برایش کار بکند فلذا عملِ حرّ نیز مال محسوب می شود و حتی اگر اجاره هم در کار نباشد بلکه شما یک حُرِّ کسوب را مثلا ۱۰ روز در جایی حبس کنید ضامن اعمال او هستید زیرا اگر آزاد بود مثلاً ـ روزی ۱۰۰ هزار تومان کسب و کار می کرد فلذا احترام مال مسلمان اقتضا می کند که این کار شما ، هم تکلیفاً حرام باشد و هم مال او دارای ضمان باشد أعم از اینکه مالش عین و یا منفعت و یا عمل باشد . جواب امام(ره) از اشکال دوم : روایت انصراف از عمل حرّ ندارد زیرا در خبر «مال» ذکر شده و عرفاً ، هم عین و هم منفعت و هم عمل حرِّ کسوب مال محسوب می شود مثلاً در باب زکات کسی که می تواند از راه عمل خودش خرج خودش را در بیاورد فقیر نیست و مستحق زکات نمی باشد زیرا با عمل خودش مالک معونه سال خودش می شود بنابراین عمل حرِّ کسوب عرفاً مال محسوب می شود . حضرت امام(ره) در آخر بحثشان می فرمایند : آخرالأمر ما از این حدیث نمی توانیم ضمان منفعت غیر

مستوفاه را استفاده کنیم زیرا شما در جایی ضامن هستید که اتلاف از طرف شما باشد و یا شما سبب تلف باشید اما اگر آفت سماوی بیاید و یا خود به خود آن شخص بمیرد دیگر شما ضامن منافع غیر مستوفاه نیستید البته قبلا عرض کردیم که از حدیث «علی الید» ضمان منافع غیر مستوفاه استفاده

می شود ، بنابراین امام(ره) و همچنین ما به شیخ انصاری که می فرماید این حدیث شامل منافع غیر مستوفاه نیز می شود اشکال می کنیم و می گوئیم که این حدیث شامل منافع غیر مستوفاه نمی شود . شیخ انصاری(ره) در ادامه به أدله نفی ضرر نیز برای اثبات ضمان استدلال کرده ، أدله نفی ضرر روایاتی هستند در باب ۱۲ از أبواب إحیاء موات که در جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده اند و قاعده «لاضرر» نیز از آن روایات گرفته شده است . بحث دیگر آن است که آقای خوئی در اینجا برای اثبات ضمان به «سیره» استدلال کرده و فرموده سیره عقلاء اقتضاء می کند که هر کسی باعث حدوث ضرر بر دیگری بشود ضامن است بنابراین ایشان هیچکدام از أدله مذکور در مانحن فیه را قبول نمی کند و فقط دلیل عمده را سیره می داند . حضرت امام(ره) در مورد اخبار نفی ضرر می فرماید : اینکه پیغمبر(ص) فرموده : « لاضرر و لاضرار فی الإسلام » در واقع این یک نوع حکم حکومتی می باشد یعنی اینکه پیغمبر(ص) بعد از تذکر به سمره بن جندب (بابت بی اجازه وارد شدن به خانه آن مرد) به مرد انصاری گفت برو

و درختها را بکن زیرا : « لاضرر و لاضرار فی الإسلام» که در واقع این یک حکم حکومتی از طرف حضرت می باشد لذا به درد مانحن فیه نمی خورد ، واما توضیح بیشتر این مطالب بماند برای روز شنبه إن شاء الله... . اخلاق : حضرت امیرالمؤمنین(ع) در کلمه ۷۰ از کلمات قصارشان

فرموده انـد : « مَنْ نَصَبَ نَفْسَهُ لِلنَّاسِ إِمَاماً– [فَعَلَيْهِ أَنْ يَبْدَأَ فَلْيَبْدَأْ بِتَعْلِيمِ نَفْسِهِ قَبْلَ تَعْلِيمِ غَيْرِهِ وَ لْيَكُنْ تَأْدِيبُهُ بِسِيرَتِهِ قَبْلَ تَأْدِيبِهِ بِلِسَانِهِ وَ مُعَلِّمُ نَفْسِهِ وَ مُؤَدِّبُهَا أَحَقُّ بِالْإِجْلَالِ مِنْ مُعَلِّمِ النَّاسِ وَ مُؤَدِّبِهِم » . کسـی که خود را رهبر مردم قرار داد، بایـد پیش از آن که به تعلیم دیگران پردازد ، خـود را بسـازد ، و پیش از آن که به گفتـار تربیت کنـد، بـا کردار تعلیم دهـد ، زیرا آن کس که خود را تعلیم دهد و ادب کند سزاوارتر به تعظیم است از آن که دیگری را تعلیم دهد و ادب بیاموزد .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسـئله : إبتیاع بعقد فاسد شـیخ اعظم انصاری(ره) أدله نفی ضـرر را به عنوان یکی دیگر از مدارک قاعده کلیه ی : « کلُّ عقدٍ یضـمن بصـحیحه یضـمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضـمن بصـحیحه لایضمن بفاسده » ذکر کردند ، ایشان می فرماید این روایات دلالت دارنـد بر اینکه قابض و آخـذ ، ضامن می باشـد زیرا درست است که نقل و انتقال صورت نگرفته ولی مال بایع در اختیـار مشتری می باشـد لـذا اگر مشتری ضـامن خود عین و یـا در مثلی ضامن مثل و در قیمی ضامن قیمتش نباشـد این می شود ضرر که أدله

نفی ضرر این ضرر را نفی می کند بنابراین باید آخذ ضامن باشد . چند بحث در اینجا وجود دارد ؛ بحث اول اینکه در جاهای مختلفی از روایات ما تعبیر نفی ضرر از پیغمبر(ص) ذکر شده که حضرت فرموده : « لاضرر و لاضرار » منتهی ما فقط ما الان به یک مورد

از آنهـا اشاره می کنیم و آن خبر ۳و۴ از باب۱۲ از ابواب إحیـاء موات می باشـد که در ص ۳۴۰ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شـده است ، در این دو خـبر داسـتان سـمره بن جنـدب و مرد انصـاری که قبلاًـ به آن اشـاره کردیم ذکر شـده که در آن پیغمـبر(ص) بعـد از تـذکر به سـمره و عـدم تـوجه آن ، به مرد انصـاری فرمـوده : « إذهب فاقلعهـا و إرم بهـا إلیه ، فـإنَّه لاضـرر ولاضـرار » زیرا بدون اجازه وارد شدن سمره به خانه آن مرد انصاری در واقع یک نوع ضرری بوده که متوجه آن مرد انصاری می شـده . بحث دوم کلمـات امـام رضوان الله علیه و آقـای خوئی و دیگران است که در مورد أدله نفی ضـرر بیان کرده انـد ، حضـرت امام(ره) کتابی به نام «الرسائل» دارند که در آن بحثهای مختلفی من جمله بحث لاضرر را مطرح کرده اند ، ایشان در بحث «لاضـرر» اولاً تمام روایات مربوط به این موضوع را از کافی و مسـتدرک و وسائل ذکر کرده انـد که حـدوداً ۲۰ إلی ۲۵ مورد از اخبار می باشد و بعد از ذکر این اخبار چند مطلب بیان کرده اند و نتیجه گرفته اند که به روایات «لاضرر» در

امثال این موراد (اثبات ضـمان) نمی توان استدلال کرد . امام(ره) می فرماید که پیغمبر(ص) شئونات و مقامات مختلفی داشته ؛ اول نبوت و رسالت که معنایش تبلیغ احکام الهی و اخـذ آنها از خداونـد و رساندنش به مردم می باشد البته ایشان می فرماید که تمام اهل بیت(ع) غیر از

امیرالمؤمنین(ع) که به حکومت رسید نیز چنین شأنیتی داشته اند . دوم مقام سلطنت و ریاست و سیاست است که امروزه ما از آن به رهبری تعبیر می کنیم یعنی پیغمبر(ص) سلطان مِن قِبَلِ الله تعالی است و امّت رعیت او می باشند : « وهو سائس البلاد و رئیس العباد » ، فرق این مقام با مقام قبلی در این است که در مقام رسالت و تبلیغ هر چه که پیغمبر(ص) بگوید إرشاد إلی حکم الله تعالی می باشد اما در این مقام امر و نهی ایشان از باب ریاست و سلطنت و حکومت و ولایت می باشد و حضرت امام(ره) می فرماید : « أطیعوالله و أطیعوالرسول و اولی الامر منکم » نیز از این باب است یعنی به یک رهبری نیاز است تا اینکه جامعه را اداره کند و به حرکتها جهت بدهد پس مقام تبلیغ احکام و رسالت با مقام ولایت و سلطنت و حکومت فرق می کند و حتی امام(ره) به آیه ۳۶ از سوره احزاب نیز اشاره می کند و می فرماید که این آیه نیز به مقام ولایت و سلطنت و ریاست اشاره دارد . مقام سوم مقام قضاوت می باشد یعنی اگر بین مردم تنازع و اختلافی پیش بیاید با مقام قضاوت به امور

آنها رسیدگی می شود و بین آنها حکم می شود و در آیه شریفه نیز گفته شده : « فلا و ربِّک لایؤمنون حتی یُحکّموکَ فیما شجر بینهم ثمّ لا یجدوا فی أنفسهم حرجاً ممّا قضیتَ و یسلّموا تسلیماً » . حضرت امام(ره) با ذکر این مقدمه می فرماید که أحادیث «لاضرر»

مربوط به مقام دوم است یعنی «لاضـرر» یک حکم سـلطنتی و حکومتی می باشد لذا هیچ فقیهی در مقام استدلال نمی تواند از أدله «لاضـرر» اسـتفاده کند بنابراین ایشان «لاضرر» را مختص مقام حکومت و سلطنت و کسی که من جانب الله تعالی حکومت می کند می داند . حضـرت امام در ادامه می فرماید تمام احادیث «لاضـرر» مرسل اند غیر از همین خبر ۳و۴ از باب۱۲ از ابواب إحیاء موات که صـحیح هسـتند و کلمه «فی الإسلام» و یا «فی الدین» نیز در آخر آنها وجود ندارد شاید بعضی ها خودشان این کلمه را اضافه کرده باشـند خلاصه اینکه ایشان می فرماید که «لاضـرر» حکم حکومتی سـلطنتی سیاسـی است که فقط در شأن پیغمبر(ص) و ائمه(ع) در صورتی که سـلطنت پیـدا کننـد می باشـد لذا فقها در مقام اسـتنباط احکام نمی توانند به آن اسـتنباط کننـد (البته مـا به ایشـان عرض می کنیم که بله مورد همین است ولی این دلیل نمی شود که مختص به حکم سیاسـی باشـد و فقهـا نتواننـد از آن اسـتفاده فقهی بکننـد) ، بنـابراین نمی توانیم بگوئیم که احادیث «لاضـرر» بر أدله احکام حکومت دارنـد و کسی نمی تواند مثلا در وضوی ضرری به آنها تمسک کند و وجوب وضو را نفی کند و یا

مثلا در روزه ضـرری وجوب روزه را نفی کنـد و یا مثلا در بیع غبنی نمی تواند لزوم بیع را نفی کند تا اینکه خیار غبن درسـت کند ، پس حضرت امام(ره) طبق این مبنا أدله نفی ضرر را در مانحن فیه (اثبات ضمان) معتبر نمی داند ، إنتهی

ص: ۵۸۷

کلام حضرت امام (ره) . بحث دیگر آن است که شیخ انصاری در رسائل در مورد معنای «لاضرر» می فرماید که «لاضرر» حکمی که موجب ضرر است را بر می دارد یعنی : « لا ـ حکمَ ضرریٍ » ، اما مرحوم آخوند در کفایه گفته که این مثل : « یا أشباح الرجال و لارجال » است که نفیِ حقیقت است ادعاً بخاطر نفی حکم ، یعنی نفیِ موضوع است به خاطر نفیِ حکم ، خلاصه اینکه بحث در لاضرر زیاد است . آقای خوئی در ص ۹۳ از جلد ۳ مصباح الفقاهه می فرماید که «لاضرر» حکمی که یلزم منه الضرر را بر می دارد اما در مانحن فیه کارایی ندارد زیرا «لاضرر» فقط آن حکمی که از طرف شارع و مستلزم ضرر باشد را برمی دارد اما در جایی که شارع حکمی ندارد و عدم حکمش موجب ضرر است دیگر لاضرر نمی تواند مشرِّع باشد و حکمی را درست بکند مثل مانحن فیه که ما می خواهیم «ضمان» درست بکنیم ، یعنی در مانحن فیه شارع نگفته که اگر عقد فاسد شد آخذِ مال ، ضامن است بلکه ما می خواهیم از حدیث «لاضرر» ضمانِ عین و منافع مستوفاه و غیرمستوفاه را استنباط کنیم ، بنابراین آقای خوئی خلافاً لشیخ الأنصاری می

فرماید که أدله نفی ضرر در مانحن فیه کارایی ندارند . آقای خوئی در ادامه دلیل دیگری را برای اثبات ضمان ذکر کرده اند که به نظر ما یکی از دلائل بسیار خوب است و آن مراجعه به سیره عرف و عقلاء می باشد که این سیره دلالت دارد بر

اینکه اگر کسی مال دیگری در دستش هست باید آن مال را به صاحبش برگرداند و اگر ضرری هم به مالک وارد شده باید آن را جبران کند مثلاً در باب غصب اگر ماشین کسی در دست دیگری باشد علاوه بر اینکه باید خود ماشین را به صاحبش برگرداند اگر از ماشین کار کشیده باشد باید منافع مستوفاه آن را به صاحبش برگرداند و حتی اگر ماشین را خوابانده باشد و از آن کار هم نکشیده باشد در این صورت نیز ضامن است و باید جبران خسارت بکند زیرا اگر آن ماشین در دست صاحبش می بود می توانست با آن کسب درآمد بکند ، خلاصه اینکه ایت الله خوئی می فرماید که عمده دلیل برای اثبات ضمان سیره عرف و عقلاء می باشد . خوب واما نکته دیگر آن است که حضرت امام(ره) در ص ۴۲۱ از جلد اول کتاب بیعشان بعد از ردِّ حدیث «لاضرر» و حکم به عدم صلاحیت آن برای استدلال در مانحن فیه فرموده : گاهی نفی ضرر با چیز دیگری معارضه می کند یعنی «لاضرر» از طرف بایع با «لاضرر» از طرف مشتری تعارض می کند خوب حالا اگر ما بخواهیم برای دفع ضرر از بایع به مشتری ضرر وارد کنیم باید ببینیم که آیا حدیث شامل این مورد

نیز می شود یا نه؟ این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاءالله تعالی.... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بعضی از برادران محترم درخواست کردند که بیان امام رضوان الله علیه درباره أدله نفی ضرر را بیشتر توضیح بدهیم ،

ص: ۵۸۹

همه فقهای ما فکر می کردند که أدله نفی ضرر برای رفع احکام ضرری اسلام (احکامی که یلزم منه الضرر) می باشد منتهی ابتکار امام(ره) این بود که فرمودند این احادیث مربوط به این بحث نیست و به این قبیل احادیث برای نفی حکم ضرری نمی توانیم تمسک کنیم بلکه این احادیث حکم حکومتی از طرف پیغمبر(ص) می باشد . حضرت امام(ره) در کتاب «الرسائل» مفصلا درباره قاعده«لاضرر» بحث کرده ایشان ابتدا تمامی روایات مربوط به این بحث را از خاصه وعامه نقل کرده و بعد در ادامه بحث همانطور که دیروز عرض کردیم سه مقام وشأن برای پیغمبر(ص) برشمرده و برای هرکدام از آنها به آیه ای از قرآن نیز تمسک کرده ؛ اول مقام هدایت و راهنمایی و بیان احکام و معارف خداوند می باشد . دوم مقام حکومت و ولایت ایشان می باشد که با آن امور جامعه را بر اساس مصالح و مفاسد اداره می کردند و این مصداق همان جمله مشهور امام(ره) است که فرمودند : « ولایت فقیه ولایت رسول الله(ص) است » . سوم مقام قضاوت است که در صورت بروز تنازع و اختلاف بین مردم حرف آخر را پیغمبر(ص) باید بزند و او باید بین مردم قضاوت و حکم کند و مردم نیز باید حکم اورا

اطاعت بکنند ، خوب این بحث واقعا یک ابتکار و نوآوری در بحثهای فقهی می باشد . شیخ انصاری بعد از ذکر مدارک و أدله قاعده : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » احتراماً لشیخ طوسی که در اول

بحث کلام ایشان را که فرموده بود اقدام موجب ضمان است رد کرده بود ، در اینجا می خواهد کلام ایشان را قبول کند لذا می فرماید شیخ طوسی نگفته که اقدام مستقلاً موجب ضمان است بلکه فرموده اقدام به انضمام عقد موجب ضمان است یعنی جزء العله می باشد نه علت تامه ، خلاصه ایشان کلام شیخ طوسی را توجیه می کند . مطلب دیگر آن است که فقهای ما فرموده اند عمل مسلمان محترم است اما با چند شرط شخص دیگر ضامن آن عمل می باشد ؛ شرط اول اینکه آن عمل به امر آمر انجام شده باشد مثلا اگر شخصی زمینی را به خیال اینکه زمین خودش است آباد کرد و بعد معلوم شد که زمین خودش نبوده در این صورت صاحب زمین ضامن نیست زیرا به آن شخصِ عامل چیزی نگفته بوده ، و شرط دوم اینکه عمل باید عمل محترم باشد و باید شرعاً مشروعیت داشته باشد . با حفظ این مقدمه باید عرض کنیم که شیخ انصاری می فرماید : « و یبقی الکلام حینئذٍ فی بعض الأعمال المضمونه التی لا یرجع نفعها إلی الضامن ، و لم یقع بأمره ، کالسبق فی المسابقه الفاسده ، حیث حکم الشیخ والمحقق و غیرهما بعدم استحقاق السابق اُجره المثل ، خلافاً لآخرین (

علامه) » . اگر دو نفر باهم عقد مسابقه ببندند و بگویند هر کس که جلوتر برود آن دیگری باید ۱۰۰ هزار تومان به او بدهد ، خوب اگر عقد صحیح درآمد مسبوق باید ۱۰۰ هزارتومان به سابق بدهد اما اگر عقد فاسد در آمد مسبوق

نبایـد چیزی به سابق بدهـد ، که این بر خلاف قاعـده کلیه ی : « کلَّ عقـدٍ یضـمن بصـحیحه یضـمن بفاسده » می باشد و بحث امروز امروز ما در همین است . صاحب جواهر در ص۱۷۱ از جلد ۱۲ جواهر ۱۵ جلدی چاپ بیروت در فصل مسابقه و مرامات در مسئله پنجم این بحث را مطرح کرده و فرموده : « الخامسه : إذا فسد عقد السبق لم یجب بالعمل اُجره المثل و یسقط المسمّی لاـ إلی البـدل ولو کان السـبق مسـتحقاً وجب علی الباذل مثله أو قیمته ...إلی آخر » . در موارد قبلی مثل بیع و اجاره و صـلح که خوانـدیم یسـقط المسـمّی إلی بدل بود زیرا عوض واقعی را بدل از مسـمّی می داد اما در اینجا یسـقط المسـمّی لا إلی بدل می باشد زیرا عقد فاسد شده است و آن شـخص به عمل شـما به خصوصه امر نکرده و عمل شـما به نفع او نمی باشد . در قواعد و جامع المقاصـد و تـذکره گفته شـده که بایـد اُجره المثل داده شود زیرا : « کلُّ عقـدٍ یضـمن بصـحیحه یضـمن بفاسده» ، اما در مسالـک اشـکال شـده به اینکه آن شـخص امر به انجام کار نکرده بلکه خود او بـدون امر آمر کار کرده و اصل برائت ذمّه می باشد ، بعد مرحوم

شهیـد ثـانی فرموده قاعـده «مایضـمن» در همه جـا درست نیست بلکه هر کجـا دلیل و اجماع داشـته باشـیم می گوئیم : یضـمن بصحیحه یضمن بفاسده و إلّا فلا و در اینجا هیچ دلیلی نداریم لذا می گوئیم که کسی ضامن اُجره المثل نیست ، اما صاحب

جواهر پافشاری دارد که کلیّت این عقد را درست کند لذا در مورد این کلام شهید می فرماید : « و هو من غرائب الکلام » و بعد می فرماید لازم نیست حتماً نفعی به آمر برگردد مثلاً شخص به دیگری می گوید اگر مسجد را جارو کنی فلان مبلغ پول به تو می دهم خوب در اینجا نفعی به آمر بر نمی گردد ولی باید پولش را بدهد و در مانحن فیه نیز همین طور است یعنی میزان وقوع عمل مسلمان با یک قول و قرار خاصی می باشد که در این صورت لازم است پول عامل داده شود و دیگر لازم نیست که حتماً از آن عمل نفعی به آمر برسد ، بنابراین صاحب جواهر قائل است که باید اُجره المثل به عامل داده بشود . صاحب جواهر در جلد ۲۲ از چاپ ۴۳ جلدی بحث مسابقه را به بحث قمار برده و فرموده قمار چند جور است ؛ اول قمار به آلات قمار است مع العوض و الرهان که حرام است ، دوم قمار با آلات قمار است بغیر الرهان والعوض که این هم حرام است ، سوم برد و باخت بغیر آلات است که در این تردید کرده ، چهارم مسابقه همراه برد و باخت است منتهی بغیر عوضٍ که این حرام نیست و اشکال

ندارد و در بین علماء چنین حکمی رایج بوده و بعد صاحب جواهر مثالی می زند و می فرماید مثل موردی که امام حسن و امام حسین علیهما السلام در خط نوشتن با هم مسابقه گذاشتند ، این داستان در قصص العلماء نیز ذکر شده

و البته در مناقب نیز قضیه مسابقه خط بین حسنین علیهما السلام ذکر شده و صاحب مناقب در ادامه داستان گفته که فاطمه زهراء(س) میل داشت که در مسابقه خط حسین(ع) غالب شود ولی پیغمبر(ص) میل داشت که حسن(ع) غالب بشود ، جبرئیل آمد و گفت نباید غلبه یکی بر دیگری معلوم شود ، بعد قبل از آنکه شخص غالب مشخص شود چیزی را که با خودش از آسمان آورده بود انداخت و پَر خودش را زد و آن را شکست و گفت نصف آن را باید حسن(ع) بردارد و نصف دیگرش را حسین(ع) ، خلاصه اینکه صاحب جواهر بحث را در اینجا به باب قمار برده و مطالبی را بیان کرده که إن شاء الله فردا این بحث را ادامه می دهیم ...

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از ذکر مطالبی درباره قاعده ی «مایضمن» بحثی را درباره عقد مسابقه مطرح کرد و فرمود که اگر عقد مسابقه صحیح باشد کسی که سابق است آن سبق (مال مورد قرارداد) را أخذ می کند اما اگر عقد مسابقه فاسد شد چیزی به سابق تعلق نمی گیرد زیرا نفعی از عمل او به مسبوق نمی رسد بخلاف عقد اجاره که با تحقق شرائط خاصی (۱: عمل محترم باشد ، ۲: عمل

به أمر صاحب کار باشد ، ۳: نفعی از آن عمل به صاحب کار برگردد) اگر اجاره فاسد هم بشود باز اجیر در برابر کاری که انجام داده استحقاق اُجره المثل را دارد زیرا از عمل اجیر نفعی برای مستأجر بوجود می آید

. از جمله اشخاصی که این بحث را مطرح کرده آیت الله خوئی می باشد ، ایشان در ص۹۸ از جلد ۳ مصباح الفقاهه فرموده : چونکه در عقد مسابقه ی فاسد وصولِ نفعی به آمر وجود ندارد لذا هیچ چیزی (مثلا اُجره المثل) به شخص سابق تعلق نمی گیرد ، بعد ایشان یک مطلبی را اضافه می کند و می فرماید مسابقه و مرامات قسمی از قمار می باشد منتهی اگر صحیح باشد (مثل امر شارع به اسب سواری و تیر اندازی جهت آمادگی برای جهاد با دشمنان) تخصیصاً از أدله قمار خارج می شود ، اما اگر فاسد شد قطعاً چیزی به سابق تعلق نمی گیرد چون قسمی از قمار می شود و مأخوذ در قمار نامشروع و حرام می باشد ، البته ما کلام ایشان را قبول نداریم زیرا أدله قمار اصلا تخصیص بردار نیست تا اینکه مسابقه صحیح از تحت آن خارج شود مثلا یکی از أدله قمار آیات ۹۰ و ۹۱ از سوره مائده می باشد که در آن درباره «میسر» که همان قمار است گفته شده : « رجسٌ مِن عمل الشیطان فاجتنبوه » ، خوب همان طور که می بینید لحن و تعبیر آیه طوری است که قابل تخصیص نمی باشد فلذا ما معتقدیم که مسابقه خودش یک عقد مستقل

است و اصلاً تحت قمار مندرج نمی شود بلکه تخصُّصاً خارج است و شارع مقدس مسابقه و مرامات را تشریع کرده تا اینکه مردم با تمرین آنها به آمادگی های جسمی و فکری و روحی برای جهاد با دشمنان برسند : « یا

أیها الـذین آمنوا خـذوا حـذرکم » . خوب حالا اگر این عقـد مسابقه صـحیح شـد سابق اُجرتی که در عقد مشـخص شده را از مسـبوق و یـا شـخص ثالث (که نوعاً همین طور است) می گیرد و همچنین دیروز عرض کردیم که لازم نیست که حتماً نفعی از عمـل به خود آمر برگردد و خیلی از موارد را داریم که شـرعاً عمـل انجام می شود و اُجرت هم اسـتحقاق پیـدا می کنـد در حالی که هیچ نفعی از انجام آن عمل به آمر برنمی گردد (مثل پول دادن به شخصی برای جارو کردن مسجد) ، بنابراین عقد مسابقه مسـتقلاً از طرف شارع برای آمادگی دائمی مسـلمین تشـریع شـده که در آیه ۶۰ از سوره انفـال نیز به این مطلب اشـاره شده : « و أعدّوا لهم مّااسـتطعتم مِن قوّةٍ » . نکته دیگر آن است که موارد بسـیاری وجود دارد که فقهای سابق عقد را فاسد می داننـد ولی ما فاسـد نمی دانیم ؛ اولاً معاطات را صـحیح نمی داننـد در حالی که ما آن را صـحیح می دانیم و اکثر عقود معاطاتاً صورت می گیرد ، ثانیـاً موالات بین ایجاب و قبول را شـرط می داننـد ولی ما شـرط نـدانستیم ، ثالثاً عربیّت و رابعاً ماضویّت و خامساً تقدّم ایجاب بر قبول را شرط می دانند ولی

ما هیچکدام از اینها را شـرط نمی دانیم ، بنابراین ما تبعاً لفقهای بزگ و اساتیدمان مثل حضـرت امام(ره) و غیره خیلی از عقود را فاسد نمی دانیم و در مورد عقد مسابقه نیز باید عرض کنیم که اگر فاسد هم درآمد

ص: ۵۹۶

بخاطر تمرین و آمادگی برای جهاد با دشمنان و کسب مهارتی که با عقد مسابقه بوجود می آید باید اُجره المثل به سابق تعلّق بگیرد ولو اینکه نفعی به آمر برنگردد . ما قبلاـ در بحث قمار مطالب مربوط به مسابقه را بیان کردیم اما الان به دو نکته اشاره می کنیم ؛ نکته اول اینکه در گذشته ودر زمان أهل بیت(ع) مسابقه به صورت اسب سواری و شتر سواری صورت می گرفته و در روایاتمان ذکر شده که ائمه(ع) و حتی خود پیغمبر(ص) در اینجور مسابقات شرکت می کردند اما در حال حاضر مسابقات با ماشین و هواپیما و وسائل دیگری که در جنگ بکار می رود صورت می گیرد ، و همچنین مرامات در آن زمان با تیر و کمان صورت می گرفته ولی در حال حاضر با لوازمات خیلی پیشرفته مثل موشک و امثاله انجام می شود که خوب ما شکی نداریم که هردوی این مسابقات (زمان گذشته و حال حاضر) صحیح می باشند . نکته دوم اینکه آیا مسابقه فقط به اسب و شتر سواری و تیراندازی و کلّاً مسابقه با ابزار جنگی اختصاص دارد یا اینکه شامل موارد دیگر نیز می شود؟ ما از أدله اینطور استفاده می کنیم که هر مهارت و تخصّص و تبحّری که به نفع اسلام و با عث کمال انسان باشد

می تواند مورد عقد مسابقه واقع شود مثل مسابقات حفظ قرآن و نهج البلاغه و یا مسابقه ی تصنیف و تألیف بهترین کتاب و غیره که همه اینها مشروع اند و یک نوع عقد مسابقه مستقل هستند و « أوفوا بالعقود

ص: ۵۹۷

» شامل همه آنها می شود و حتی لازم نیست که حتماً مسبوق جائزه و اُجرت سابق را بدهد بلکه می شود شخص ثالث و یا مثلاـ یک مرکز خاصی آن را به سابق پرداخت کند . ابتیاع به عقد فاسد چهار جور تصوّر می شود : ۱) متبایعین هردو عالم باشند ، ۲) متبایعین هردو جاهل باشند ، ۳) بایع عالم و مشتری جاهل باشد ، ۴) بایع جاهل و مشتری عالم باشد ، شیخ انصاری در این رابطه می فرماید : « ثمّ إنّه لا فرق فیما ذکرنا من الضمان فی الفاسد بین جهل الدافع بالفساد و بین علمه مع جهل القابض » . حضرت امام(ره) نیز مثل شیخ می فرماید فرقی نیست اما سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب فرموده : « أقول : التحقیق عدم الضمان مع علم الدافع خصوصا مع جهل القابض لأن الإذن فی التصرّف مسقط للضمان و دعوی أنه مقیّد مدفوعه بأن قیده حاصل إذ هو مقید بالملکیه المنشأه للدافع و هی حاصله لا بالملکیه الشرعیّه کما سیأتی بیانه » . در توضیح این مطلب باید عرض کنیم که وقتی دونفر آدم بی موالات و لاابالی که به فرامین شارع توجهی ندارند معامله ی فاسدی با هم انجام می دهند مثل بیع خمر و آلات لهوی و... ولو اینکه علم به فساد معامله دارند ولی قطعاً مجاناً

چیزی را باهم مبادله نمی کنند (مثلاـ خمر را در برابر پول داده) فلذا از این جهت ضمان دارد و «علی الید» و « احترام مال مؤمن» و امثاله سر جای خودش باقی است یعنی أدله ضمان شامل

آن می شود لـذا شـرعاً باید اصل پول و یا مال را برگرداند و اگر از بین رفته باید در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را برگرداند ، بنـابراین ما بر خلاف سـید فقیه یزدی عرض می کنیم که حتی علم به فساد نیز موجب ضـمان می شود . شـیخ انصاری در ادامه این بحث می فرماید : « وتوّهم : أنّ الدافع فی هذه الصوره هو الذی سلّطه علیه والمفروض أنّ القابض جاهل ، مدفوعٌ : بإطلاق النص والفتوی ، و لیس الجاهل مغروراً ؛ لأنّه أقدام علی الضـمان قاصداً ، و تسلیط الدافع العالم لایجعله أمانهً مالکیه ؛ دفعه علی أنّه ملک المـدفوع الیه ، لا أنّه أمانه عنده أو عاریه و لذا لا یجوز له التصـرّف فیه والإنتفاع به » . جاهل مغرور نیست زیرا ما یک قاعـده ای که می گویـد : « المغرور یرجع الی مَن غرَّه » ، مثلا فرض کنیـد یک نفر عده ای را دعوت کرد و با مال غصبی آنها إطعام کرد در حالی که مدعوین از غصبی بودن آن مال بی خبرند ، خوب حالا اگر مالک اصـلی بیاید و مدعوین را مطلع کند در این صـورت حق دارد به آنهـا مراجعه کنـد و قیمت آن غـذاها را از آنهـا بگیرد زیرا مـال او را بـدون اجـازه اش خورده اند منتهی چونکه مدعوین در

اینجا مغرور واقع شده اند و گول دعوت کننده را خورده اند لذا باید به دعوت کننده مراجعه کنند و پول غذاها را از او بگیرند زیرا مدوعوین به خیال اینکه مهمان هستند غذاها را خورده اند و مهمان

یعنی کسی که می خورد و تصرف می کند بدون ضمان ، در حالی که مانحن فیه اینطور نیست یعنی آن شخص مالش را مجاناً نداده بلکه آن را تضمین کرده و داده ، قدری در این مسئله تأمّل کنید تا إن شاء الله فردا آن را ادامه بدهیم .... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در علم و جهل متبایعین به فساد عقد در ابتیاع به عقد فاسد بود که عرض کردیم این مسئله چهار جور تصوّر می شود : ۱) متبایعین هردو عالم باشند ، ۲) متبایعین هردو جاهل باشند ، ۳) بایع عالم و مشتری جاهل باشد ، ۴) بایع جاهل و مشتری عالم باشد ، شیخ انصاری در این رابطه فرمودند : « ثمّ إنّه لا فرق فیما ذکرنا من الضمان فی الفاسد بین جهل الدافع بالفساد و بین علمه مع جهل القابض » . ما درباره کلیّت قاعده ی : « کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و کلُّ عقدٍ لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بحث کردیم و آن را ثابت کردیم منتهی أدله ی فقها با هم فرق داشتند ، دلیل حضرت امام(ره) حدیث «علی الید» و « احترام مال مسلمان» بود اما آقای خوئی حدیث «علی الید» را قبول نکردند و فرمودند که سند آن عامی و ضعیف است وعمل فقهاء نیز ضعف آن را

جبران نمی کند و بالاخره دلیلی که ایشان اقامه کردند سیره عقلاء بود . اما بحث ما فعلاً در این است که آیا علم و جهلِ متبایعین به فساد عقد تأثیری در تغییر این موضوع (ثبوت ضمان

ص: ۶۰۰

) دارد یا نه؟ که شیخ اعظم انصاری و حضرت امام(ره) و آقای خوئی می فرمایند که در این موضوع فرقی بین عالم و جاهل نیست اما در مقابل سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب یزدی فرمودند که : « أقول : التحقیق عدم الضمان مع علم الدافع خصوصا مع جهل القابض لأن الإذن فی التصرّف مسقط للضمان و دعوی أنه مقیّد مدفوعه بأن قیده حاصل إذ هو مقید بالملکیّه المنشأه للدافع و هی حاصله لا بالملکیّه الشرعیّه کما سیأتی بیانه » . ما دو جور امانت داریم ؛ مالکیه و شرعیه ، امانت مالکیه آن است که مالک کسی را امین دانسته و مالش را به او داده که در این صورت امین ضامن نیست ، و امانت شرعیه آن است که شرع شما را امین دانسته نه مالک مثل مالی که شما پیدا کرده اید که تا یکسال در دست شما امانت می باشد تا صاحبش پیدا شود و اگر تعدی و تفریط نکنید ضامن نیستید ، خلاصه اینکه سید فقیه یزدی می فرماید مانحن فیه امانت مالکیه می باشد . خوب و اما اینکه امام(ره) و شیخ انصاری و آقای خوئی می فرمایند فرقی بین عالم و جاهل به فساد عقد نیست علتش این است که متبایعین درواقع براساس «بیع فاسد» داد و ستد می کنند مثلاً در صورتی که هر دو عالمند به

فسادِ بیع ولی در عین حال به خاطر بی موالاتی و بی توجهی به شرائطی که شارع مقدس برای بیع مشخص کرده با هم بیع فاسد انجام می دهند . اگر ما در معنای بیع دقت کنیم

ص: ۶۰۱

مطلب روشن می شود ، بیع به معنای : « مبادله مالٍ بمالٍ » می باشد فلذا هیچوقت بایع و مشتری مجاناً با هم معامله نمی کنند بلکه هردوی آنها تضمین می کنند که با هم مبادله کنند پس در بیع مبادله و تملیک وجود دارد و در مانحن فیه نیز همین طور است منتهی بیعشان فاسد می باشد پس همان دلیلی (ید و سیره) که اقتضاء می کرد در بیع صحیح ضمان باشد اقتضاء می کند که در اینجا (بیع فاسد) نیز ضمان باشد ، بنابراین بحث ما در این است که متبایعین براساس «بیع فاسد» با هم معامله کرده اند که در این صورت حقیقت بیع اقتضاء می کند که هر کجا بیع باشد تضمین متقابل نیز باشد ، مِن غیر فرقٍ بین اینکه هر دو عالم باشند یا هر دو جاهل باشند و یا یکی عالم و دیگری جاهل باشد أو بالعکس . خوب حالا اگر کسی سراغ «قاعده غرور» برود و بگوید در صورتی که بایع عالم و مشتری جاهل است در واقع مشتری گول خورده زیرا فکر کرده بیعی که انجام می دهد صحیح می باشد ، که اگر صحیح باشد در واقع آخذ مال خودش را گرفته لذا دیگر نسبت به کسی ضامن نیست ، ولی فرض بر این است که جاهل بوده و گول خورده بوده که در

این صورت طبق قاعده : « المغرور یرجع الی مَن غرَّه » جاهل مغرور است و باید به بایع که او را گول زده مراجعه کند و طلب جبران خسارت بکند . شیخ انصاری از «قاعده

غرور» جواب دادند و فرمودند که در اینجا جاری نیست زیرا : « و لیس الجاهل مغروراً ؛ لأنّه أقدام علی الضمان قاصداً ، و تسلیط الدافع العالم لایجعله أمانةً مالکیه ؛ دفعه علی أنّه ملک المدفوع الیه ، لا أنّه أمانه عنده أو عاریه و لذا لا یجوز له التصرّف فیه والإنتفاع به » ، مانند مثال مهمانی که دیروز زدیم . حضرت امام(ره) مغرور واقع شدنِ جاهل را تفصیل داده و فرموده جاهل دو صورت دارد ؛ اول اینکه جاهل فردی لاأُبالی و بی موالات نسبت به شرائطی که شرع برای بیع گذاشته باشد یعنی حتی اگر می دانست که بیع فاسد است باز بیع را انجام می داد که خوب اگر اینطور باشد مغرور نیست و مثل صورتی که عالم بود در اینجا نیز ضامن می باشد . دوم اینکه جاهل ، انسان مقدس و متدینی می باشد لذا اگر می دانست که بیع فاسد است انجام نمی داد ولی طرف مقابل آن را گول زده و گفته بیع صحیح است که خوب در این صورت جاهل مغرور است لذا ضامن نمی باشد بلکه آن شخصی که اورا گول زده ضامن می باشد زیرا عالم به فساد بوده ، بنابراین امام(ره) قائل است که یک صورت از جاهل جای قاعده ی غرور می باشد ، این کلام امام(ره) بود که یک کلام درست و کاملی می

باشد ، خوب و اما أصل قاعده کلیه (کلُّ عقدٍ یضمن بصحیحه یضمن بفاسده) با تمام ملحقاتش تمام شد و از این به بعد شیخ به سراغ عکس قاعده (کلُّ عقدٍ لا

یضـمن بصـحیحه لا یضمن بفاسده) می رود . شیخ أعظم انصاری می فرماید : « و أمّا عکسها ، و هو : أنّ ما لا یضمن بصحیحه لا یضـمن بفاسـده ، فمعناه: أنّ کلّ عقـدٍ لا یفیـد صـحیحه ضـمان مورده ففاسـده لا یفید ضـماناً ، کما فی عقد الرهن (که اگر مرتهن تعـدی و تفریط نکرده باشـد ضامن نیست) و الوکاله (چونکه استیمان کرده اگر تعـدی و تفریط نکند ضامن نیست) و المضـاربه (که عامـل امین است و اگر تعـدی و تفریـط نکنـد ضامن نیست) و العاریه (که اگر تعـدی و تفریط صورت نگیرد ضمانی در کار نیست) الغیر المضـمونه ، بل المضـمونه (زیرا قبلا گفتیم که بحث ما در صورتی است که عقـد بنفسه و بالطبع اقتضای ضـمان داشـته باشد و صورتی که بواسطه شرط ، ضمان درست شود از بحث ما خارج است) بناءً علی أنّ المراد بإفاده الصـحیح للضـمان إفـادته بنفسه ، لا بأمرٍ خارج عنه ، کالشـرط الواقع فی متنه و غیر ذلک من العقود اللازمه و الجائزه » . مراد از عکس در اینجا عکس منطقی نیست زیرا در عکس منطقی موجبه کلیه ینعکس به موجبه جزئیه مثلا عکس قضیه : « کلُّ انسان حیوان » می شود « بعض الحیوان انسان » در حالی که شیخ انصاری در اینجا هردو صورت را به

طور کلی بیان کرده . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در عکس قاعده ی «مایضمن» یعنی : « ما لا

ص: ۶۰۴

یضـمن بصحیحه یضمن بفاسده » بود ، شیخ اعظم انصاری(ره) چند مثال (عاریه ، وکاله ، رهن) زدند و فرمودند همانطور که در صـحیح این عقود نسبت به عین ضـمان وجود نـدارد در فاسد آنها نیز ضـمان نیست زیرا ید در اینجا یدِ استیمان می باشد . شیخ اعظم بعد از بیان عکس قاعده مطلبی را در مورد عین مسـتأجره بیان می کند و می فرماید : « ثمّ إنّ مقتضـی ذلک (یعنی عکس قاعده) عدم ضـمان العین المسـتأجره فاسداً (زیرا ید او ید استیمان است) ؛ لأنّ صـحیح الإجاره غیر مفیدٍ لضمانها کما صرّح به فی القواعـد و التحریر و حکی عن التـذکره و إطلاـق البـاقی (یعنی نسـبت به ضـمان و عـدم ضـمان) ، إلّا أنّ صـریح الریاض الحکم بالضـمان (فی العین) . و حکی فیها عن بعضٍ نسبته (أی نسبه الضمان) إلی المفهوم من کلمات الأصحاب ، و الظـاهر أنّ المحکیّ عنه هو المحقّق الأـردبیلی فی مجمع الفائـده . و مـا أبعـد ما بینه و بین ما عن جامع المقاصـد ؛ حیث قال فی باب الغصب : إنّ الـذی یلوح من کلامهم هو عـدم ضـمان العین المسـتأجره فاسداً باستیفاء المنفعه ، و الذی ینساق إلیه النظر هو الضمان ، لأنّ التصرّف فیها (در اجاره فاسده) حرام ؛ لأنّه غصب فیضمنه . ثمّ قال : إلّا

أنّ کون الإجاره الفاسده لا یضـمن بها کما لا یضمن بصحیحها منافٍ لذلک ، فیقال : إنّه دخل علی عدم الضمان بهذا الاستیلاء و إن لم یکن مستحقّاً و الأصل براءه الذمّه من

ص: ۶۰۵

الضـمان فلا تكون العين بـذلك مضـمونه ، و لو لا ذلك (اگر بگوئيم ضامن نيست) لكان المرتهن ضامناً مع فساد الرهن ؛ لأنّ استيلاءه بغير حقّ و هو (يعنى ضـمان در صورت فساد رهن) باطلٌ ، انتهى » . شـيخ اعظم انصارى در ادامه مى فرمايد : « و لعلّ الحكم بالضـمان فى المسأله (يعنى در اجاره فاسده) : ۱) : إمّا لخروجها عن قاعده «ما لا يضـمن» ؛ لأنّ المراد بالمضمون مورد العقد ، و مورد العقد فى الإجاره المنفعه (مثل سوارشدن ماشـين و سـكنى در خانه و...) ، فالعين يُرجع فى حكمها إلى القواعد (مثل قاعده «على اليد» كه مقتضى ضمان است) ، و حيث كانت فى صحيح الإجاره أمانه مأذوناً فيها شرعاً و من طرف المالك ، لم يكن فيه ضـمان و أمّا فى فاسـدها ، فـدفع المؤجر للعين إنّمـا هو للبنـاء على اسـتحقاق المسـتأجر لهـا ؛ لحقّ الانتفاع فيه ، و المفروض عـدم الاسـتحقاق ، فيده عليه يد عدوان موجبه للضـمان (زيرا «مالايضـمن» در مورد يد استيمان مى باشد اما در اينجا يـد عدوانى است بنابراين تخصّـصاً از قاعده «مالايضـمن» خارج است) . توضـيح مطلب : منفعت متعلّق عقد است و عين متعلّقِ متعلّق (منفعت) مى باشد زيرا وجود منفعت بدون عين ممكن نيست و از طرفى اين قاعده ى كليه مربوط به متعلّق عقد يعنى

منفعت مى باشد پس نسبت به منفعت : « لايضمن بصحيحه يضمن بفاسده » ثابت است ، اما چونكه عين متعلّق عقد نيست بلكه متعلّقِ متعلّق است لذا موضوعاً و تخصّصاً از

قاعده ی کلیه مذکور خارج می باشد و وقتی خارج شد به سراغ قواعدی مثل «علی الید» می رویم که مقتضی ضمان می باشد . ۲) : و إمّا لأنّ قاعده «ما لا یضمن» معارضه هنا بقاعده الید (أعنی قاعده مالایضمن فی العین المستأجره معارضه بقاعده علی الید و مخصّصه بها) » ، بنابراین یا تخصیصاً و یا تخصّصاً ضمان در عین مستأجره را خارج کردیم . شیخ اعظم انصاری در آخر کلامشان می فرمایند : « والأقوی : عدم الضمان (چون ید او ید استیمان است) ، فالقاعده المذکوره غیر مخصّصه بالعین المستأجره ، و لا متخصّصه (زیرا این مورد نیز مثل عاریه و رهن است و از آنها خارج نیست یعنی در تمامی این موارد ید او ید استیمان است لذا ضمان ندارد) » . بنابراین شیخ می فرماید در جایی که اجاره صحیح بوده و خودش با دست خودش عین را تحویل داده در واقع استیمان کرده لذا اگر تعدّی و تفریط نکند ضامن نیست و اگر عقد فاسد شد نیز همین طور است زیرا در فاسد نیز خودش عین مستأجره را در اختیار او قرار می دهد . خوب تا اینجا شیخ انصاری مطالبی را درباره عین مستأجره در اجاره ی فاسده بیان کرد و از این به بعد ایشان اشکالاتی را به قاعده ی «مالایضمن» وارد می کنند که بماند برای روز

شنبه إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد شیخ اعظم انصاری می فرماید به عکس قاعده یعنی جمله : « کلّما لا یضمن بصحیحه لایضمن

ص: ۶۰۷

بفاسده » اشکالاتی وارد شده من جمله اینکه : « ثمّ إنّه یشکل اطّراد (أی عکس) القاعده فی موارد : منها : الصید الذی استعاره المحرم من المحِلّ ؛ بناءً علی فساد العاریه ، فإنّهم حکموا بضمان المحرم له بالقیمه ، مع أنّ صحیح العاریه لا یضمن به ، و لذا ناقش الشهید الثانی فی الضمان علی تقدیری الصحّه و الفساد » . یعنی معیر (شخص مُحلّ) صید کرده و مستعیر (شخص مُحرم) آن صید را از او استعاره کرده که در این صورت با وجود عدم ضمان در عاریه صحیح فقهای ما به ثبوت ضمان در عاریه ی فاسدش حکم کرده اند و این بر خلاف عکس قاعده می باشد . توجیهاتی در اینجا برای ثبوت حکم ضمان در عاریه ی فاسده با وجود عدم ضمان در صحیحش ذکر شده من جمله اینکه در روایات ما این مورد بخصوصه ذکر شده و گفته شده که اگر مُحرم صیدی را استعاره کند باید آن را رها کند پس این مورد با استعاره معمولی فرق می کند ، و اما روایات مذکور اخبار ۳ و ۴ و۶ و ۷ از باب ۱۲ از ابواب کفارات الصید و توابعها می باشد که در ص۲۰۰ از جلد ۹ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، مثلا در خبر ۴ گفته شده : « فقد حرم علیك ذبحه و إمساکه » ،

و در خبر ۶ گفته شده : « فخلّ سبیله » ، و در خبر ۷ گفته شده : « خلّی سبیلها » که تمامی اینها دلالت دارند بر اینکه

ص: ۶۰۸

اگر صیدی به دست شخص مُحرم برسد باید از آن امساک کند و آن را رها کند و در مانحن فیه نیز اگر مستعیر صیدی را عاریهً از معیر بگیرد واجب است که آن را رها کند . خوب حالا ـ بحث در این است که آیا با توجه به این روایات می توانیم بگوئیم عکس قاعده ی «مایضمن» صحیح نمی باشد؟ در توجیه این مطلب باید عرض کنیم که بحث ما در جایی است که اگر شخصی چیزی را عاریه کند و بعد به تلف سماوی از بین برود طبق قاعده ی «مایضمن» صحیح و فاسدش ضمان ندارد در حالی که در مانحن فیه بحث در این است که شرعاً بر مُحرم واجب است که آن صید عاریه ای را رها کند که این رها کردنش در واقع یک نوع اتلاف نسبت به صاحب مال می باشد لذا ضمان ثابت است و اشکالی ندارد و تمامی عقود دیگر مثل مضاربه و مساقات و... نیز همین طور هستند یعنی اگر مالی به کسی سپرده شود و یدِ او یدِ استیمان باشد در صورتی که تعدی و افراط نکند و آن مال به تلف سماوی از بین برود شخص ضامن نمی باشد ، بنابراین نقضی به عکس قاعده وارد نمی شود . (اشکال و پاسخ استاد) : فرق هبه و عاریه در این است که در هبه عین از ملک واهب خارج و در ملک

مُتهِّب داخل می شود اما در عاریه عین از ملک معیر خارج نمی شود لذا چه عاریه صحیح باشد و چه فاسد در صورت عدم تعدی و افراط اگر

به تلف سماوی از بین برود ضمان وجود ندارد درحالی که در مانحن فیه (عاریه ی فاسده) تلف سماوی صورت نگرفته بلکه إتلاف صورت گرفته لذا ضمان وجود دارد . مطلب بعدی اینکه در ضمانِ منافع مستوفاه در بیع فاسد بحثی نیست زیرا اگر کسی مال دیگری را قبض و استیفاء کند مسلّماً هم ضامن عین و هم بالتبع ضامن منافع آن می باشد و أدله نیز در این مورد وافی هستند اما بحث مادر این است که اگر استیفاء منفعت نکند آیا باز ضامن منافع غیر مستوفاه است یانه؟ که شیخ در اشکال دوم از همین مطلب بحث می کند و می فرماید : « و یشکل اطّراد القاعده أیضاً فی المبیع فاسداً بالنسبه إلی المنافع التی لم یستوفها ؛ فإنّ هذه المنافع غیر مضمونه فی العقد الصحیح ، مع أنّها مضمونه فی العقد الفاسد ، إلّا أن یقال (که این إلا أن یقال بسیار مطلب خوبی است و ما آن را قبول داریم) : إنّ ضمان العین یستتبع ضمان المنافع فی العقد الصحیح و الفاسد ، و فیه نظر ؛ لأنّ نفس المنفعه غیر مضمونه بشی ءٍ فی العقد الصحیح ؛ لأنّ الثمن إنّما هو بإزاء العین دون المنافع » . ارزش هر عینی به منافع آن است و خود منافع فی نفسه دارای ارزش و قیمت می باشد و در مقابل آن پول داده می شود منتهی ظاهرا مستشکل به

این مطلب (ذی قیمت بودن منافع) توجه نداشته و فقط عین را ذی قیمت دانسته لذا فرموده که در عقد صحیح و عقد فاسد منافع ضمان

نـدارد درحالی که اینطور نیست بلکه هم در عقـد صـحیح و هم در عقد فاسد منافع ضـمان دارد چه استیفاء منفعت بشود و چه استیفاء منفعت نشود بنابراین به نظر ما منافع غیر مسـتوفاه نیز ضـمان دارد و منافع نیز در ارزش عین اثر دارد و عرف نیز همین را می گوید فلذا این مورد در اصل قاعده یعنی : « کلّما یضـمن بصحیحه یضمن بفاسده » داخل می شود نه در عکس آن ، خلافاً للشـیخ الانصاری که مسئله را داخل در عکس قاعده می داند و وفاقاً لإمام(ره) در جلد ۱ کتاب البیع ص۴۷۵ و آقای خوئی در مصباح الفقاهه ج۳ ص۱۰۹ و سـید فقیه یزدی در ص۴۶۱ از جلد ۱ حاشـیه مکاسب که این مورد را داخل در اصل قاعـده می داننـد ، بنابراین با توجه به مطالبی که عرض شد به نظر ما هیچ نقضـی به عکس قاعده وارد نمی شود . شـیخ در اشـکال سومی که مطرح می کنـد می فرماید : « و یمکن نقض القاعده أیضاً بحمل المبیع فاسداً (مثل گاو یا شتری که حامله است) ، علی ما صرّح به فی المبسوط و الشرائع و التذکره و التحریر : من کونه مضموناً علی المشتری ، خلافاً للشهیدین و المحقّق الثانی و بعضٌ آخر تبعاً للعلّامه فی القواعد ، مع أنّ الحمل غیر مضمون فی البیع الصحیح ؛ بناءً علی أنّه للبائع (زیرا در واقع حمل نماء

آن حیوان است) . و عن الدروس توجیه کلام العلّامه بما إذا اشترط الدخول فی البیع ، و حینئذٍ لا نقض علی القاعده » . در

واقع مستشکل فکر کرده که اگر عقد صحیح باشد پول در مقابل خود گاو است ولو اینکه حامله باشد ولی اگر عقد فاسد باشد علاوه بر پول گاو باید پول حمل او را نیز بدهد یعنی اگر صحیح باشد لا یضمن بصحیحه نسبت به حمل ولی اگر فاسد شد یضمن بصحیحه نسبت به حمل که این برخلاف قاعده «مایضمن» می باشد و در این صورت قاعده مذکور نقض می شود . این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در عکس قاعده یعنی : « کلّما لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » بود ، شیخ انصاری مواردی را به عنوان نقض بر عکس قاعده ذکر کردند من جمله اینکه : « و یمکن نقض القاعده أیضاً بحمل المبیع فاسداً (مثل گاو یا شتری که حامله است) ، علی ما صرّح به فی المبسوط و الشرائع و التذکره و التحریر : من کونه مضموناً علی المشتری (زیرا حمل جزء نیست بلکه مستقل است لذا مال بایع می باشد و بایع خود حامل را فرخته نه حمل را) ، خلافاً للشهیدین و المحقّق الثانی و بعضٌ آخر تبعاً للعلّامه فی القواعد ، مع أنّ الحمل غیر مضمون فی البیع الصحیح ؛ بناءً علی أنّه للبائع (زیرا در واقع حمل نماء آن حیوان است) . و عن الدروس توجیه

کلام العلّامه بما إذا اشترط الدخول فی البیع ، و حینئذٍ لا نقض علی القاعده » . شکی نیست که حمل نماء حامل می باشد مثل

ص: ۶۱۲

میوه که نماء درخت است لذا هرکسی که مالک حامل است مالک حمل او نیز می باشد منتهی بحث در این است که آیا حمل جزء حامل است یا اینکه جزء او نیست و مستقل می باشد؟ در بعضی از حیوانات شکی نیست که حمل جزء آنها می باشد لذا نیازی به ذکر وشرط آن نیست مثل مرغ و تخم مرغ منتهی بحث ما (حمل جزء است یا جزء نیست) در حمل حیوان و أمه می باشد ، که اگر جزء باشد داخل در مبیع و متعلق به مشتری است و دیگر ذکر و شرط آن لازم نیست اما اگر جزء نباشد و مستقل باشد دیگر داخل در مبیع نیست لذا نیاز به ذکر و شرط دارد که اگر شرط شود متعلق به مشتری است و اگر شرط نشود متعلق به بایع می باشد . شهید ثانی در شرح لمعه در این رابطه فرموده : « الحمل یدخل فی بیع الحامل مع الشرط أی بشرط دخوله لابدونه فی أصحّ القولین . والقائل بدخوله مطلقا ینظر إلی أنّه کالجزء من الاُمّ ، و فرَّع علیه عدم جواز استثنائه ، ... إلی آخر کلامه » . أصحّ القولین آن است که حمل جزء حامل نیست بلکه مستقل است و نیاز به ذکر و شرط دارد لذا در صورت عدم شرط متعلق به بایع می باشد ، و اما در مقابل قول دیگر است که می گوید حمل جزء حامل

است و نیاز به شرط ندارد که در این صورت متعلق به مشتری است البته ممکن است که در این صورت در زیادی ارزش و

ص: ۶۱۳

قیمت حامل تأثیر داشته باشد ، خلاصه اینکه شهید آخر الأمر می فرماید که حمل مستقل است و مع الشرط داخل در حامل می باشد . صاحب جواهر در ص۱۵۴ از جلد ۲۴ جواهر ۴۳ جلدی می فرماید که حمل مستقل است و اگر شرط نشود متعلق به بایع می باشد و اگر کسی حمل را مثل جزء حقیقی حامل بداند چنین چیزی واضحه المنع می باشد خصوصاً که در شرع برای آن حمل احکامی ذکر شده مثل تحریر یعنی فروختن أمه به شرط اینکه بچه اش حرّ باشد و یا مثل تدبیر یعنی اینکه شرط کند و یا وصیت کند که : أنت حرٌّ بعد وفاتی ، و خلاصه اینکه صاحب جواهر می فرماید که ما از أدله شرعیه استفاده کرده ایم که حمل استقلال دارد لذا اگر شرط نشود چونکه نماء مبیع است متعلق به بایع می باشد ولی اگر شرط شود متعلق به مشتری می باشد ، صاحب جواهر در ادامه یک بحث مفصل اصولی را درباره اینکه اگر بایع و مشتری بر سر حمل اختلافشان شود حکمش چیست مطرح کرده و بحث استصحاب را به پیش کشیده که خودتان مراجعه و مطالعه کنید . خوب علی أیُّ حالٍ اگر بگوئیم حمل جزء حامل است هم در عقد صحیح و هم در عقد فاسد جزء آن می باشد فلذا لایضمن فی البیع الصحیح بخصوصه و لایضمن فی البیع الفاسد بخصوصه ، اما اگر حمل را مستقل از

حامل بدانیم که حق همین است در این صورت اگر شرط شود در هر دو (صحیح و فاسد) یضمن ، واگر شرط

نشود در هر دو (صحیح و فاسد) لا یضمن ، بنابراین با بیانی که عرض شد نقضی به قاعده وارد نمی شود منتهی چونکه شیخ مقداری از هر دو قول (۱: حمل جزء حامل است ۲: حمل جزء حامل نیست و مستقل است) را أخذ کرده و به سراغ ریشه بحث نرفته به مشکل برخورده . خوب واما چهارمین اشکالی که شیخ به عکس قاعده وارد کرده این است که : « و یمکن النقض أیضاً : بالشرکه الفاسده ، بناءً علی أنّه لایجوز التصرّف بها ، فأخذ المال المشترک حینئذٍ عدواناً موجب للضمان » . وجوهی برای تحقق شرکت تصوّر شده من جمله اینکه گاهی شرکت قهریه است مثل مالی که مشترکاً با هم حیازت کرده اند و یا مثل مالی که مشترکاً به آنها به ارث رسیده ، اما گاهی شرکت اختیاریه می باشد مثل شراکت در تجارت ، خلاصه اینکه شرکت یعنی اینکه یک مالی بین دو نفر یا بیشتر مشاع باشد . شیخ اعظم می فرماید که در شرکت اختیاریه ی صحیحه تصرف هرکدامشان در مال مورد شراکت جائز است و لازمه اش آن است که اگر تصرف کردند و تعدی و تفریط نکردند ضامن نیستند (یعنی لایضمن بصحیحه) ، اما اگر همین شرکت فاسد شود چونکه صاحب مال إذن نداده دیگر تصرفشان جائز نیست و لازمه اش آن است که اگر تصرف کردند ولو اینکه تعدی و تفریطی هم نکنند

و تلف سماوی هم باشد باز ضامن می باشند زیرا ید آنها عدوانی بوده لذا طبق حدیث «علی الید» ضامن هستند که این

بر خلاف قاعده می باشد . در جواب این نقض عرض می کنیم که اگر شرکت فاسد هم بشود ولی باز با اجازه و اراده و خواست خودش به دیگری تحویل داده و نگفته که تصرف نکن یعنی جواز تصرف و عدم جواز تصرف متوقف بر شرکت صحیح نیست بلکه متوقف بر إذن آن شخص می باشد فلذا ولو اینکه شرکت فاسد باشد باز اگر آن شخص إذن داده باشد در هردو (صحیح و فاسد) ضمان نیست اما اگر إذن نداده باشد در هر دو (صحیح و فاسد) ضمان می باشد بنابراین دیگر عکس قاعده نقض نمی شود . شیخ اعظم انصاری در ادامه به سراغ مبنای عکس قاعده رفته و مبسوطاً در این زمینه بحث کرده که البته ما بحث مبسوط ایشان را لازم نمی دانیم لذا خودتان آن را مطالعه کنید ، مثلا ایشان اولا به سراغ أولویه رفته و گفته وقتی که در صحیحش ضمان نیست به طریق أولی در فاسدش ضمان نیست که البته به نظر ما أولویه نمی تواند دلیل برای مانحن فیه باشد ، وثانیاً به سراغ اقدام رفته که اقدام نیز نمی تواند مستقلاً دلیل برای مانحن فیه باشد . علی أیُّ حالٍ ما تابع کلیات و قواعد و أدله ای هستیم که قبلا از آنها بحث کردیم و گفتیم هرکجا که ید استیمان باشد مثل عاریه و اجاره و مضاربه و... ولو اینکه عقد فاسد باشد ضمان نیست اما هرکجا

که ید عدوانی باشد ضمان وجود دارد بنابراین ما بر اساس کلیات و قواعد و اصولی که داریم مشی می کنیم لذا

دیگر خود این قاعده نفسیّت ندارد بلکه خود این قاعده را از همان اصول و قواعد و روایات گرفته ایم . بحث بعدی وجوب ردّ است که إن شاء الله فردا از آن بحث خواهیم کرد ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضـوع : مسـئله : إبتیـاع بعقـد فاسـد بعـد از فراغ از بحث در قاعـده ی «مایضـمن» و عکس آن وارد بحث در امر ثـانی یعنی « وجـوب ردِّ مقبوض بعقـد فاسـد » می شویم . اگر مشـتری به عقـد فاسـد مـبیع را قبض کرد بر او واجب است که فوراً آن را به مالکش برگرداند بنابراین بحث امروز ما در وجوب ردِّ مقبوض به عقد فاسد می باشد . واجب به واجب فوری و موَّقت تقسیم می شود و خود واجب موقَّت به واجب مضیَّق و موسَّع تقسیم می شود ، واجب فوری مثـل مثل نماز آیات حین زلزله و یا مثل وجوب حـج حین اسـتطاعت که فوراً ففوراً می باشـد ، واما واجب مضـیَّق در جایی است که وقت و ظرفیت واجب به انـدازه ی خود واجب باشد مثل صوم رمضان برای کسـی که تمکّن دارد ، و واجب موسَّع در جایی است که وقت و ظرفش از انجام فعل وسیع تر می باشـد مثـل صـلواه خمسه . در مـانحن فیه وجوب رد فوری می باشـد یعنی بر کسـی که به عقـد فاسـد قبض کرده واجب است که فوراً ففوراً مال مبقوض را به صاحبش برگرداند و شیخ أعظم نیز در این رابطه

می فرماید : از کلام فقهاء نیز این مطلب (وجوب فوری رد) استفاده می شود و حتی اگر در

ص: ۶۱۷

ردِّ آن مؤونه و مخارجی وجود داشـته باشـد باید آن را تحمّل کند زیرا وقتی رد ، واجب شد مؤونه مقدمه ی واجب می شود و تبعاً للواجب مقـدمه ی آن نیز واجب می باشـد ، البته شـیخ انصاری می فرماید مگر اینکه مؤونه ی وجوبِ رد خیلی زیاد باشـد که در این صورت برای رفع ضـرر زائدی که بوجود می آید می توانیم به «لاضرر» تمسک بکنیم ، مثلا فرض کنید شخصی در آمریکا به عقـد فاسد چیزی را قبض کرده ، اگر بخواهد مقبوض را رد کند باید این راه طولانی طی کند که این موجب تحمّل ضرر زائـد و غیر متعارف برای او می شود . قاعـده ی «لا ضـرر» در جایی جاری می شود که واجبی طبعاً مقتضـی ضـرر نباشـد بلکه گاهی با ضـرر مواجه شود مثلاً وضو طبعاً مسـتلزم ضرر نیست منتهی گاهی آب به قدری سرد است که موجب ضرر برای شخص وضو گیرنده می شود و یا مثلاً روزه گرفتن طبعاً مستلزم ضرر نیست ولی گاهی برای اشخاص خاصی باضرر مواجه می شود ، بنـابراین در چنین مواردی مسـلماً «لاضـرر» جـاری می شود ، امـا گاهی طبِع واجب براساس ضـرر بنا شـده مثل جهاد که دیگر نمی توانیم وجوبش را بـا «لاـ ضـرر» نفی کنیم زیرا همانطور که عرض شـد طبعاً بر اساس ضـرر بنا شـده پس ما بایـد در اجرای قاعده «لا ضرر» موارد مختلف را در نظر بگیریم ، بنابراین درباره وجوب رد در مانحن

فیه باید عرض کنیم که اگر ضرر کثیری از وجوب رد حاصل شود قطعاً «لاضرر» جاری می شود امّا اگر

ص: ۶۱۸

ضرر حاصل شده متعارف باشد دیگر «لاضرر» جاری نمی شود زیرا خود شخص می دانسته مالی که قبض کرده متعلق به خودش نیست ولی در عین حال اقدام به قبض آن کرده که خوب چنین عملی قطعاً مستلزم ضرر متعارف می باشد که باید آن را تحمل کند و شیخ اعظم انصاری نیز در این رابطه فرموده : « الثانی : من الأُمور المتفرّعه علی عدم تملّک المقبوض بالبیع الفاسد : وجوب ردّه فوراً إلی المالک . و الظاهر أنّه ممّا لا خلاف فیه علی تقدیر عدم جواز التصرّف فیه کما یلوح من مجمع الفائده ، بل صرّح فی التذکره کما عن جامع المقاصد : أنّ مؤونه الردّ علی المشتری لوجوب ما لا یتمّ الردّ إلّا به ، و إطلاقه (وجوب رد) یشمل ما لو کان فی ردّه مؤونه کثیره ، إلّا أن یقیّد بغیرها (مؤونه کثیره) بأدلّه نفی الضرر » که ظاهرا این کلام شیخ درست است . شیخ اعظم در ادامه دلیل دیگری را برای وجوب رد ذکر می کند و می فرماید : « و یدلّ علیه : أنّ الإمساک آناً ما تصرّف فی مال الغیر بغیر إذنه ، فلا یجوز ؛ لقوله عجّل اللّه فرجه : { لا یجوز لأحدٍ أن یتصرّف فی مال غیره إلّا بإذنه } » . خبر مذکور در کلام شیخ خبر۴ از باب ۱ از کتاب الغصب می باشد که در ص۳۰۹ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰جلدی واقع شده است ، خبر این

است : « و فی حدیثٍ آخر عن صاحب الزمان(عج) قال : لا یحلُّ لأحدٍ أن یتصرَّف فی مال

غیره بغیر إذنه » . این خبر دلالت بر اینکه تصرف در مال غیر یغیر إذنه جائز نیست و شیخ می خواهد بفرماید که امساک و نگه داشتن مال غیر بـدون إذنه نیز تصرف است (صـغری) لـذا طبق حـدیث مـذکور جائز نمی باشد(کبری) . شـیخ در ادامه می فرماید : « و لو نوقش فی کون الإمساک تصـرّفاً ، کفی عموم قوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم : { لا یحلّ مال امرئٍ مسلمٍ لأخیه إلّا عن طیب نفسه } حیث یـدلّ علی تحریم جمیع الأفعال المتعلّقه به ، التی منها کونه فی یده » . خبر مذکور خبر ۳ از باب ۳ از ابواب مکان مصلّی می باشد که در ص۴۲۵ از جلد ۳ وسائل ۲۰ جلـدی واقع شده است ، خبر این است : « الْحَسَنُ بْنُ عَلِیِّ بْنِ شُعْبَهَ فِی تُحَفِ الْعُقُولِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ (ص) أَنَّهُ قَالَ فِی خُطْبَهِ الْوَدَاعِ أَیُّهَا النَّاسُ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَهٌ وَ لَا یَحِلُّ لِمُؤْمِنٍ مَالُ أَخِیهِ إِلَّا عَنْ طِیبِ نَفْسٍ مِنْه » . همـانطور کـه می بینیـد در این حـدیث متعلَّق «یحلُّ» محـذوف است و این یعنی اینکه هرچیزی که مربوط به مال أخیه باشد و او رضایت و طیب نفس نسبت به آن نداشـته باشد حرام است که این عام است و شامل امساک نیز می شود یعنی در واقع شـیخ می خواهد بفرماید اگر کسـی به امساک مناقشه کرد و گفت که امساک تصرف نیست در جواب می گوئیم

که حذفِ متعلَّق در خبر «لایحلُّ» مفید عموم می باشد و شامل امساک نیز می شود . اشکال

شـده که تصـرف در مـال غیر بـدون إذنه جـائز نیست منتهی اگر خود مالـک مـالش را به دیگری تسـلیم کنـد در واقع إذن در تصـرف و نگه داری مالش را به او داده که در این صورت دیگر نمی توانیم حکم به حرمت کنیم و بگوئیم ردّش واجب است . شـیخ اعظم در جواب فرموده : « و أمّا توهّم : أنّ هذا (تسـلیم از طرفی و قبض از طرف دیگر) بإذنه (مالک) حیث إنّه دفعه باختیـاره ، فمنـدفع : بـأنّه إنّما ملّکه إیّاه عوضاً ، فإذا انتفت صـفه العوضـیّه باعتبار عـدم سـلامه العوض له شـرعاً (لحکم الشارع بفسـاد المعامله) ، و المفروض أنّ کونه علی وجه الملکیّه المجانیّه ممّا لم ینشـئها المالک ، و کونه مالًا للمالک و أمانه فی یـده أیضـاً ممّـا لم یؤذن فیه ، و لو أذن له فهو استیـداع جدیـد ، کمـا أنّه لو ملّکه مجّاناً کانت هبه جدیـده » . این مطلب را سـید فقیه یزدی نیز در حاشـیه مکـاسب به طـور مفصـل ذکر کرده و فرموده : « لاـ ینبغی الإشـکال فی عـدم جواز التصـرّف فیه مع الجهل الدافع و أمّا مع علمه فیمکن الإشـکال فیه و إن کان باقیا علی ملکه و ذلک للإذن فیه فی ضمن التملیک و دعوی أن الإذن مقیّد بالملکیّه و هی غیر حاصـله مـدفوعه بأن القیـد لیس إلّا الملکیّه فی اعتبار البائع و هی حاصـله إذ المفروض أنه أنشأها و بنی علی کون المشتری مالکا و قد قبل

هو أیضا نعم لو کان مقیّدا بالملکیّه الشرعیه صح دعوی عدم حصول القید لکنه لیس کذلک (و

الحاصل) : أنّ المقيد بقيد حاصل يكون كالمطلق و الإذن فی ما نحن فيه كذلك فإن قيده الملكيه الواقعيه بحسب اعتبار المتبايعين و المفروض بناؤهما عليها بحسب إنشائهما ، (فإن قلت) : لم يصدر من البائع إلّا التمليك و قد صار لغوا فی حكم الشرع بالفرض فأين الإذن ، (قلت) : هذا التمليك له حيثيتان فهو إذن من حيثيه و تمليك من أخرى و لما كان التمليك محتاجا شرعا إلى صيغه صحيحه و المفروض عدمها فهو غير مؤثر من هذه الجهه لعدم حصول شرطه و أمّا من الحيثيه الأخرى فهی غير مشروط شرعا فيجوز العمل به فإن الإذن مؤثر فی جواز التصرّف من غير اشتراط بصيغه خاصه فيشمله عموم ما دلّ على جواز التصرّف مع الإذن و طيب النّفس و إذا جاز التصرّف فلا يجب الردّ إلى المالك فضلا عن كونه فوريا نعم لو رجع عن إذنه و طلبه وجب الردّ إليه فورا ، فتدبّر » . البته بايد توجه داشته باشيم كه در عرف و عقلاء چنين كاری اشكالی ندارد ولی ما عرض می كنيم كه از لحاظ أدله ی شرعيه بر قابض به عقد فاسد واجب است كه مقبوض را فوراً به صاحبش رد كند ولو اينكه حين عقد جاهل به فساد عقد بوده باشد و ما نيز تابع شرع هستيم لذا حكم به وجوب فوری رد می كنيم و حرف سيد فقيه يزدی (بخاطر وجود إذن مالك امساك جائزاست) را قبول نمی كنيم زيرا إذن در اينجا مطلق نبوده بلكه مقيَّد بوده يعنی

إذنی براساس بيع فاسد بوده كه چنين إذنی را شارع قبول ندارد چونكه قيدِ مقيَّد حاصل

نیست . خوب تا اینجا ما ثابت کردیم که ردِّ مقبوض به بیع فاسد واجب است فوراً و نگه داشتنش جائز نیست منتهی شیخ اعظم انصاری در ادامه می فرماید : « هذا ، و لکنّ الذی یظهر من المبسوط : عدم الإثم فی إمساکه معلّلاً : بأنّه قبضه بإذن مالکه (تقریباً همان کلام سید فقیه یزدی می باشد) . و کذا السرائر ناسباً له إلی الأصحاب ، و هو ضعیف و النسبه غیر ثابته ، و لا یبعد إراده صوره الجهل ؛ لأنّه لا یعاقب » . توضیح « لایبعد » : شاید مراد شیخ طوسی و ابن ادریس این است که اگر قابض جاهل باشد حکم تکلیفیش منجَّز نیست چونکه علم و قدرت از مقدمات تنجُز تکلیف می باشد و این یعنی اینکه چونکه جاهل است وجوب رد برایش تنجُز پیدا نکرده فلذا لایعاقب . امر ثانی تمام شد و اما امر ثالث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد امر سوم از اموری که متفرِّع بر مقبوض به عقد فاسد می باشد آن است که آیا مشتری علاوه بر اینکه ضامنِ مبیع است ضامنِ منافعِ مستوفاهِ آن نیز می باشد یا نه؟ شیخ انصاری می فرماید که مشتری ضامنِ منافعِ مستوفاه نیز می باشد زیرا ابن ادریس در سرائر گفته مقبوض به بیع فاسد حکم غصب را دارد لذا چنانچه در غصب انسان هم ضامن خود مال و هم ضامن منافع مستوفاهِ آن است مقبوض

به عقد فاسد نیز : یجری عندالمحصّلین مجری الغصب ، و ظاهرا اینطور که ایشان

ص: ۶۲۳

مسئله را به فقهاء نسبت می دهد در این مسئله اجماع منقول وجود دارد . شیخ انصاری علاوه بر اجماع منقولی که از سرائر نقل می کند به حدیث : « لا یحلُّ مال امریءٍ مسلم لأخیه إلا عن طیب نفسه » نیز استدلال می کند و می فرماید طبق این حدیث مال مسلمان بر دیگری بدون رضایت و إذنش حلال نیست و در اینجا نیز فرض بر این است که بیع فاسد است و مالک راضی نیست که مشتری از مبیع استفاده کند زیرا مبیع را به عنوان بیع صحیح به او داده نه به عنوان بیع فاسد و دیروز هم گفتیم که اجازه و رضا نیز وجود ندارد . شیخ انصاری در مورد کلمه ی «مال» در حدیث «حلّ» می فرماید چنانکه عین ، مال است منفعت نیز مال محسوب می شود و چون منفعت مال است یجعل ثمناً فی البیع و صداقاً فی النکاح بنابراین هرچه که ثمن در بیع واقع شود و هرچه که صداق در نکاح واقع شود مال است و هرچه که مال باشد مشمول حدیث : « لا یحلُّ مال امریءٍ مسلم لأخیه إلا عن طیب نفسه » می شود . آیت الله خوئی در ص۱۳۰ از جلد ۳ مصباح الفقاهه دو دلیل دیگر بر اینکه منافع مستوفاه نیز ضمان دارد می آورد ؛ اول اینکه سیره ی عرف و عقلاء بر این است که اگر شخصی مال دیگری را بدون رضایت و إذن او در اختیار بگیرد و از آن استیفاء منفعت

بکند باید عوض آن منفعتی که استیفاء کرده را به صاحب مال برگرداند .

ص: ۶۲۴

دلیـل دوم ایشـان قاعـده ی کلیه ی : « من أتلف مال غیره فهو له ضامن » می باشـد که از روایات کثیره ای که در باب ودیعه و اجاره و عاریه و رهن و... داریم إصتیاد شـده است که آن روایات دلالت دارنـد بر اینکه اگر کسـی مال دیگری را اتلاف کند ضامن می باشـد و استیفاء منفعت نیز نوعی اتلاف مالِ صاحبِ مال است لذا قابض آن را ضامن می باشد . آقای خوئی در ذیل بحثشان چند مورد از آن روایات کثیره را استشـهاداً ذکر کرده من جمله خبر اسـحاق بن عمار که این خبر است : « عن إسحاق بن عمّـار، قـال: سـألت أبـا إبراهیم (ع) عن الرجل یرهن الرهن بمائه درهم و هو یساوی ثلاثمائه درهم ، فیهلک أعلی الرجل أن یرد علی صاحبه مائتی درهم؟ قال : نعم ، لأنه أخـذ رهنا فیه فضل ، وضیَّعه . الحدیث » . همانطور که می بینید حضـرت در این خـبر فرموده چونکه مرتهن ۳۰۰ درهم را ضایع کرده لـذا ضامن است یعنی اگر با تلف سـماوی و بـدون تعدی و تفریط از بین می رفت مرتهن ضـامن نبـود بلکه ۱۰۰ درهمش را نیز از بـدهکار می گرفت منتهی چـونکه مرتهن عین را ضـایع کرده ضـامن است . امـا اشـکال مـا به اسـتدلال آقـای خوئی به روایـات کثیره ی مـذکور در کلام ایشان آن است که این روایات دلیل برای مانحن فیه واقع نمی شوند زیرا استیفاء منفعت بحثٌ و اتلاف المال بحثٌ آخر می باشد اما ایشان

در اینجا به روایاتی استدلال کرده که بر اتلاف و تضییع مال دلالت

ص: ۶۲۵

دارنـد که مربوط به بحث مـا یعنی استیفاء منفعت نمی شونـد مثلاً اگر خانه ای را به بیع فاسـد بخرد و آن را از بین ببرد اتلاف کرده ولی استیفای منفعت آن خانه سـر جای خودش باقی است بنابراین دلیل اول آقای خوئی (سیره ی عرف و عقلاء) صحیح است و مورد قبول ما می باشـد اما دلیل دوم ایشان (روایات کثیره) را قبول نداریم . بنده یک روایتی را در اینجا ذکر کرده ام که بر مـانحن فیه دلالت دارد و آن خبر ۲ از باب ۵ از ابواب احکام رهن می باشد که در ص۱۲۵ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شـده است ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ أَبَانِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ فِي الرَّهْنِ إِذَا ضَاعَ مِنْ عِنْدِ الْمُرْتَهِنِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَسْتَهْلِكَهُ رَجَعَ بِحَقِّهِ عَلَى الرَّاهِنِ فَأَخَذَهُ وَ إِنِ اسْتَهْلَكَهُ تَرَادَّا الْفَضْلَ بَيْنَهُمَا » . خبر سنداً صحیح است و شاهد ما جمله ی : « وَ إِنِ اسْتَهْلَكَهُ تَرَادَّا الْفَضْلَ بَيْنَهُمَا » می باشد که دلالت دارد بر اینکه اگر کسـی از مال دیگری بغیر إذنه استیفـاء منفعت بکنـد بایـد عوضـش را به صـاحبش بپردازد ، بنـابراین به نظر ما علاوه بر سـیره ی عرف و عقلاء این روایت نیز دلالت دارد بر اینکه اگر کسـی از مال دیگری بدون إذنه استیفای منفعت بکند باید عوضـش را به صاحب مال بپردازد . شکی نیست که تا اینجای کلام شیخ انصاری صحیح است

و بحثی در آن نیست منتهی ابن حمزه در وسیله مخالف ماست

و ضـمان در صورت استیفای منفعت را نفی کرده محتجّاً : بأنّ : {الخراج بالضـمان} کما فی النبویّ المشهور المرسل ، که البته این روایت از طرق عـامه نقـل شـده و از طرق مـا مرسـل می باشـد . «الخراج» یعنی مـا یخرج من الشـیء از منفعت مثل میوه ی درخت و بچه ی گوسـفند و امثال ذلک و حرف «باء» یا سببیه است مثل : « اُدخل الجنّه بما کنتم تعلمون » و یا مقابله است مثل : « بعتٌ هذا بهذا » و ابن حمزه در وسـیله در تفسـیر « الخراج بالضـمان » گفته یعنی اینکه وقتی کسـی ضامن عین شد منافع آن عین متعلق به او می باشد مثلا کسـی که ضامن درخت و یا گوسـفند است منافع آنها متعلق به او می باشد فلذا دیگر ضامن آن منـافع نیست چونکه مـال خودش می باشـد . روایت مـذکور درواقع همان مبنای ابوحنیفه می باشـد که در صـحیحه ی أبو ولّاد خواهیم خوانـد که در آن نقـل شـده شخصـی بغلی را کرایه کرد تـا اینکه با او برای وصول طلبش به نیل که در نزدیکی کوفه است برود اما بعـد از رفتن به نیل دید که بدهکارش در آنجا نیست و همین طور تا ۱۵ روز بر خلاف قرار داد اجاره اش با آن بغل به دنبال بـدهکارش می گشت تا اینکه بعـد از ۱۵ روز که برگشت مـوجر به او گفت بایـد کرایه ی این ۱۵ روز را به من بدهی اما مستأجر گفت که من فقط همان کرایه ی تا

نیل را به تو می دهم ، به نزد ابوحنیفه رفتند

و او حرف مستأجر را تأیید کرد و بعد روایت مذکور : « الخراج بالضمان » را خواند و گفت چونکه از نیل آن طرف تر رفته ضامنِ بغلِ تو شده (مثل غاصب) و طبق حدیث مذکور هرکس که ضامن عین شد تمام منافع آن متعلق به او می باشد لذا چیزی نباید به تو بدهد ، صاحب بغل خیلی ناراحت شد و بعد از مدتی به خدمت امام صادق(ع) رسید و جریان را برای حضرت تعریف کرد و حضرت فرمودند : « فی مثل هذا القضاء و شبهه تحبس السماء ماءها و تمنع الأرض برکاتها » . شیخ انصاری در تفسیر « الخراج بالضمان » می فرماید : « و تفسیره : أنّ مَن ضمن شیئاً و تقبّله لنفسه فخراجه له ، فالباء للسببیه أو المقابله ، فالمشتری لمّا أقدم علی ضمان المبیع و تقبّله علی نفسه بتقبیل البائع و تضمینه إیّاه علی أن یکون الخراج له مجّاناً ، کان اللازم علی ذلک أنّ خراجه له علی تقدیر الفساد ، کما أنّ الضمان علیه علی هذا التقدیر أیضاً . و الحاصل : أنّ ضمان العین لا یجتمع مع ضمان الخراج ، و مرجعه إلی أنّ الغنیمه و الفائده بإزاء الغرامه » . این تفسیر کلام ابن حمزه درباره « الخراج بالضمان » بود که مدعی شده اخبار کثیره ای نیز بر آن دلالت دارد و اما ادامه ی بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در این بود که در

بیع فاسد شخص علاوه بر عین ، ضامن منافع مستوفاه

ص: ۶۲۸

آن نیز می باشد و عرض کردیم که علاوه بر روایاتی که در این زمینه داریم سیره عرف و عقلاء نیز بر این قائم است که اگر کسی از مال دیگری بدون إذنه استفاده کند ضامن می باشد و باید عوض آن منافع را به صاحب مال برگرداند . در میان ما فقط ابن حمزه به حدیث : « الخراج بالضمان » تمسک کرده و فرموده که در فرض مذکور ضمان وجود ندارد ، این حدیث که از پیغمبر(ص) نقل شده در کتابهای ما مرسلاً ذکر شده اما از طرق عامه مسنداً ذکر شده و عامه خیلی روی این حدیث مانور داده اند و آن را اینطور تفسیر کرده اند که ضمان در : « الخراج بالضمان » به معنای اسم مصدر یعنی حاصل مصدر می باشد به خلاف ما که آن را به معنای مصدری می گیریم و تفاوتش در این است که اگر ضمان به معنای اسم مصدر باشد به معنای : « کون العهده علی الشخص » می باشد اما اگر به معنای مصدر باشد به معنای : « جعل العهده علی الشخص و علی نفسه » می باشد و این یعنی اینکه شخصی مالی را به عهده ی خودش بگیرد و در برابرش چیزی را بپردازد و شرع نیز بر آن صحه بگذارد ، بله در این صورت : « الخراج بالضمان » صحیح است یعنی منافع مال کسی است که مال را به عهده گرفته تا اینکه در برابرش چیزی را بپردازد منتهی عامه ضمان را به معنای کون العهده

علی الشخص یعنی به معنای اسم مصدر گرفته اند

ص: ۶۲۹

و آن یعنی اینکه هر وقت عهده ی یک مالی به ذمّه ی یک شخصی تعلّق بگیرد ولو غصباً ولو ببیعٍ فاسدٍ این مقتضی آن است که خراج متعلّق به شخص ضامن باشد بنابراین طبق مبنای ما (که ضمان به معنای مصدری باشد) الخراج بالضمان فقط شامل بیع صحیح می شود ولی طبق مبنای عامه (که ضمان به معنای اسم مصدر باشد) الخراج بالضمان شامل بیع فاسد و غصب نیز می شود و ابن حمزه نیز طوری این روایت را تفسیر کرده که با فقه عامه تطبیق می کند . خوب و اما چند بحث در اینجا وجود دارد ؛ اول اینکه حدیث مذکور از طرق عامه و در دو جا نقل شده ؛ اول در مسند احمدبن حنبل جلد۶ ص ۲۴۹ گفته شده : « عن عروه عن عائشه عن النبی(ص) قال : الخراج بالضمان » . دوم در سنن بیهقی جلد ۵ ص ۳۲۲ ذکر شده : « عن مخلَّدبن خفّاف قال إبتعتُ غلاماً فاستغللته ثمَّ ظهر منه عیباً فخاصمتُ فیه إلی عمر بن عبدالعزیز فقضی لی بردِّه و قضی علیَّ بردِّ غلَّته ... » ، سپس آن شخص نزد عروه رفت و حکم عمربن عبدالعزیز را به او گفت ، عروه گفت که من شب نزد عمربن عبدالعزیز می روم و به او می گویم که اشتباه کرده زیرا : « أنَّ العائشه أخبرتنی أنَّ رسول الله(ص) قضی فی مثل هذا : أنَّ الخراج بالضمان ... » ، آن شخص دوباره نزد عمربن عبدالعزیز برگشت و حکم عروه را

برای او بیان کرد و گفت طبق خبری

ص: ۶۳۰

که عروه از عائشه نقل کرد منافع آن متعلق به من است و من ضامن آن نمی باشم ، عمربن عبدالعزیز در جواب او گفت به خدا قسم من به غیر از حق حکم نکردم منتهی سنت رسول الله(ص) به من نرسیده بود و حالاـ که توسط عروه به من رسید من نیز سنت رسول الله(ص) را انفاذ می کنم و حکم را پس می گیرم ... إلی آخر الحدیث ، بنابراین حدیث دلالت دارد بر اینکه در بیع صحیح مشتری هر استفاده ای که از مبیع ببرد مالک آن می باشد و منافع آن مال نیز متعلق به او می باشد منتهی این حدیث را به باب غصب و بیع فاسد و ... نیز برده اند لذا از این جهت ما این حدیث را خواندیم . شیخ أعظم انصاری(ره) بعد از نقل کلام ابن حمزه در سرائر کلام ایشان را توجیه می کند و می فرماید : « و تفسیره : أنّ مَن ضمن شیئاً و تقبّله لنفسه فخراجه له ، فالباء للسببیه أو المقابله ، فالمشتری لمّا أقدم علی ضمان المبیع و تقبّله علی نفسه بتقبیل البائع و تضمینه إیّاه علی أن یکون الخراج له مجّاناً ، کان اللازم علی ذلک أنّ خراجه له علی تقدیر الفساد ، کما أنّ الضمان علیه علی هذا التقدیر أیضاً . و الحاصل : أنّ ضمان العین لاـ یجتمع مع ضمان الخراج ، و مرجعه إلی أنّ الغنیمه و الفائده بإزاء الغرامه (زیرا : من کان علیه الغرم فله الغنم) و هذا المعنی (أی : فائده

کلّ شیء بإزاء ضمانه) مستنبطٌ من

أخبار کثیره متفرقه ، مثل قوله فی مقام الإستشهاد علی کونه منفعه المبیع فی زمان الخیار للمشتری : { ألا تری أنّها لو احترقت ، کـانت من مـال المشتری؟ } ، و نحوه فی ارهن ، و غیره » . بنابراین ابن حمزه می خواهـد بفرمایـد که لازمه ی : « من کان علیه الغرم فله الغنم » آن است که شخص مالك منافع باشد و در برابرش نیز چیزی را نپردازد که در بیع صحیح شکی در این مسئله نیست اما بحث در این است که آیا : « کلُّما لا یضمن بصحیحه لایضمن بفاسده » شامل این مورد می شود یا نه؟ . خوب و اما خبری که شیخ به آن اشاره کردند خبر ۱ از باب ۸ از ابواب خیار می باشد که در ص ۳۵۵ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است منتهی چون روز چهارشنبه است حدیث بماند برای روز شنبه إن شاء الله.... .

مسئله : إبتیاع بعقد فاسد کتاب الصوم

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مسئله : إبتیاع بعقد فاسد بحث در حدیث نبوی : « الخراج بالضمان » بود ، این حدیث سنداً از طریق ما ثابت نشده بلکه مرسل است ولی أهل تسنن آن را نقل کرده انـد ، احتمالاتی در حـدیث مـذکور وجود دارد ؛ اول اینکه ضـمان به معنای اسم مصـدر یعنی : کون الشـیء فی العهـده باشد و این یعنی اینکه هرکسـی که عینی به عهده اش تعلق می گیرد منافع آن عین نیز متعلق به او می باشد ، أهل سنت من جمله أبوحنیفه ضمان را به همین وسعت معنی کرده اند

. احتمال دوم معنای مصدری است

ص: ۶۳۲

که ابن حمزه فی الوسیله آن را اختیار کرده و این یعنی اینکه کسی که ضامن شده و ضمانت و غرامت را به عهده گرفته منافع عین متعلق به اوست فلذا در عقد فاسد نیز منافع متعلق به مشتری است زیرا او اقدام کرده و غرامت عین را به عهده گرفته . شیخ انصاری بعـد از تفسیر کلام ابن حمزه ابتـدا سعی کرده کلام ایشان را توجیه کنـد و آن را با روایاتمان تطبیق کنـد لذا فرموده روایـات مـا دلالت دارنـد بر اینکه : « من کان علیه الغرم فله الغنم » ، هرکسـی که غرامت مالی به عهـده اش آمـده منافع آن نیز متعلق به او می باشد چه عقد صحیح باشد که غرامتش به مسـمی است و چه عقد فاسد باشد که غرامتش به عوض واقعی (در مثلی مثل و در قیمی قیمت) می باشد . خوب واما بنده عرض می کنم که ما نمی توانیم کلام ابن حمزه را قبول کنیم و بگوئیم که در عقـد فاسـد خراج و منـافع عین متعلق به مشتری است زیرا عقـد فاسـد است و مشتری مالـك نیست ، به عبـارت دیگر ما براساس فقه صحیح خودمان قائلیم هرکس که مالك عین است بایـد منافع و نمائات عین نیز متعلق به او باشـد فلـذا اگر کسـی بـدون اذن مالك و صاحب عین از نمائات و منافع آن اسـتفاده کنـد ضامن است و بایـد غرامت آنها را به صاحبش برگردانـد . علی أیُّ حالٍ در جواب کلام ابن حمزه عرض می کنیم که ما سه جور تصوّر در مورد کلمه

ضمان داریم ؛ اول اینکه

ص: ۶۳۳

ضمان به معنای به معنای اسم مصدر باشد که أهل تسنن به آن قائلند ، دوم اینکه ضمان به معنای مصدری باشد که این یعنی ضامن شدن و غرامت را به عهده گرفتن که این خود دو صورت دارد ؛ اول در عقد صحیح که ضمانت را به عهده گرفته و شارع نیز آن را تصویب کرده و صورت دوم در عقد فاسد است که فرض بر این است که شارع آن را تصویب نکرده که خوب این صورت دوم میزان است ، بنابراین الخراج بالضمان یعنی اینکه خراج و منافع در مقابل آن ضمانی است که شخص به عهده گرفته (و عقد هم علیه) و أمضاه الشارع که این منتهی به عقد صحیح می شود و در عقد فاسد خراج متعلق به کسی که مطلقا اقدام کرده (مشتری) نیست بلکه خراج مال کسی است که اقدام کند و شارع نیز آن را تصویب کند که این فقط در همان عقد صحیح متصور است و روایتی که جلسه قبل از سنن بیهقی خواندیم مربوط به جایی است که پیغمبر(ص) عقد را تصویب کرده و بر آن صحه گذاشته بنابراین روایت مذکور مربوط به موردی است که شخص ضمان را به عهده گرفته و شارع نیز آن را تصویب کرده که خوب ما نیز همین را می گوئیم و حدیث را همین طور معنی می کنیم ، خلاصه اینکه ما نمی توانیم بعد از ضعف سند به حدیثی که سه احتمال در آن است اعتماد کنیم بعلاوه ما دلیل محکم و قاعده کلیه ای داریم که می

گوید منافع نیز جزء

ص: ۶۳۴

اموال است و هر کسی که مالک عین است منافعش نیز متعلق به اوست که البته این فقط در عقد صحیح حاصل می شود زیرا در عقد صحیح نقل و انتقال و ملکیّت وجود دارد و أمضاه الشارع ، لذا منافع نیز متعلق به مالک عین می باشد بنابراین ما کلام ابن حمزه را قبول نداریم ، این مربوط به فقه بود که به عرضتان رسید . خوب واما امروز لازم است که به سه مطلب اشاره کنیم ؛ اولاً ـ میلاد پر خیر و برکت حضرت امیر(ع) را پیشاپیش تبریک عرض می کنیم ثانیاً یاد و خاطره ۱۵ خرداد که حضرت امام(ره) عنایت و توجه ویژه ای به آن داشتند را گرامی می داریم و ثالثاً سالگرد ارتحال جانگداز حضرت امام خمینی(ره) که در ۱۴ خرداد رخ داد را پیشاپیش تسلیت عرض می کنیم . خداوند یار و یاور و نگهدار شما باشد ... .

درباره مرکز

بسمه تعالی

هَلْ یَسْتَوِی الَّذِینَ یَعْلَمُونَ وَالَّذِینَ لَا یَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند ؟

سوره زمر/ ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ.ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفا علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب « مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱.بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)

۲.تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی

۳.جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه ، تبلت ها، رایانه ها و ...

۴.سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو

۵.گسترش فرهنگ عمومی مطالعه

۶.زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱.عمل بر مبنای مجوز های قانونی

۲.ارتباط با مراکز هم سو

۳.پرهیز از موازی کاری

۴.صرفا ارائه محتوای علمی

۵.ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱.چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲.برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳.تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴.تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵.ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶.تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷.راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸.طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹.برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰.برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

درپایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که مـا را در دستیـابی به این هـدف یـاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادنـد تقـدیر و تشـکر می نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصـفهان -خیابان عبـدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آباده ای - کوچه شـهید محمد حسن توکلی -پلاک ۱۲۹/۳۴- طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹


قائمیه
مرکز تحقیقات رایانه ای
اصفهان
www
برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹